... Eisenbahnre... entscheidun... der österreichisc...

Austria. Courts, Hungary. Courts



EISENBAHNRECHTLICHE

ENTSCHEIDUNGEN

der

österreichischen und ungarischen Gerichte.

Im Auftrage der österreichischen und ungarischen Bahnverwaltungen herausgegeben

von

DR. VICTOR RÖLL.

X. Jahrgang 1896.

WIEN. PEST. LEIPZIG.
A. HARTLEBEN'S VERLAG.
1897.

Nr. 1.

Competenz zur Feststellung des Niveau und der Baulinie bei Bauführungen auf Anlagen und Gründen der Eisenbahn. — Die Bestimmung der Baulinie für einen Zubau an einer öffentlichen Passage kann nur mit Berücksichtigung des rechtskräftigen Strassenregulirungsplanes erfolgen. (Schlesien.)

(Entscheidung des V. G. H. vom 3. Januar 1896, Z. 41.)

Bei der Ertheilung der Baubewilligung für Erweiterungsbauten am Bahnhofe zu Troppau der Mährisch-Schlesischen Centralbahn wurde dem Begehren der Stadtgemeinde Troppau um Erweiterung der Durchfahrt für die Olmützer Strasse auf die im Stadtregulirungsplane vorgesehene Breite von 19 Meter keine Folge gegeben.

In der gegen diese Entscheidung erhobenen Beschwerde wurde in erster Linie die Incompetenz des Handelsministeriums zur Entscheidung eingewendet, nachdem auch bei Eisenbahnbauten die Bestimmung der Gassenbreite und der Baulinie ausschliesslich in die Competenz der autonomen Baubehörden falle.

Die angefochtene Entscheidung wurde nach § 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, aufgehoben.

Gründe:

Die §§ 1 bis 4 der schlesischen Bauordnung vom 2. Juni 1883, L. G. Nr. 26, normiren ganz allgemein, dass die Feststellung der Baulinie durch die „baubewilligende Behörde", „durch die Baubehörde" zu bestimmen sei. Unter der „baubewilligenden Behörde", „Baubehörde", kann nur diejenige Behörde verstanden werden, welche im concreten Falle für den betreffenden Bau die Baubewilligung zu ertheilen hat.

Wenn nun auch im 8. Abschnitte der Bauordnung, § 100, im Allgemeinen bestimmt wird, dass die Handhabung

der Bauordnung durch die Gemeindevorsteher, beziehungsweise in mit besonderen Statuten betheilten Orten durch die in diesen Statuten vorgesehenen Organe (§ 76 des Landesgesetzes vom 20. Januar 1866, Nr. 10, das Bürgermeisteramt) zu erfolgen habe und daher diese Gemeindeorgane in der Regel auch die Baubehörde sein werden, so macht hiervon § 103 der Bauordnung bezüglich der Staats-, Landes- und öffentlichen Fondsbauten, und bezüglich der Bauführungen auf Anlagen und Gründen der Eisenbahn eine Ausnahme und bestimmt insbesondere bezüglich der zuletzt angeführten Bauten, dass jene Behörde, welche den Consens zum Bahnbaue zu ertheilen hat, auch die Baubewilligung ertheilt. Hieraus ergiebt sich, dass bei Bauten auf Anlagen und Gründen der Eisenbahn das Handelsministerium als baubewilligende Behörde bezüglich aller, also auch bezüglich der in den §§ 1 bis 4 der Bauordnung enthaltenen Fragen, betreffend Baulinie, Niveau und Strassenbreite, die Entscheidung zu treffen, competent ist.

Eine Ausnahme könnte nur dann stattfinden, wenn, wie dies beispielsweise im § 127 der Bauordnung für die Stadt Prag (Landesgesetz vom 10. April 1886, L. G. Bl. Nr. 40) geschieht, ausdrücklich normirt wäre, dass die Feststellung der Baulinie und des Niveau auch bei Eisenbahnbauten den autonomen Baubehörden zusteht. Da nun die Bauordnung für Schlesien eine solche Ausnahme nicht statuirt, kann die Gemeinde Troppau eine behördliche Ingerenz wegen Feststellung des Niveau und der Baulinie bei einer Bauführung auf Anlagen und Gründen der Eisenbahn für sich nicht in Anspruch nehmen.

In meritorischer Richtung konnte jedoch die angefochtene Entscheidung nicht als gerechtfertigt erkannt werden. Nach § 1 der Bauordnung ist für jeden Neu-, Zu- oder Umbau an einer öffentlichen Passage um die Bestimmung der Baulinie anzusuchen. Der § 16 der Bauordnung definirt den Zubau als eine Vergrösserung des Baues in wagrechter und lothrechter Richtung. Mit der projectirten Aufmauerung des Bahndammes soll nun eine Erweiterung desselben in wagrechter und lothrechter Richtung derart vorgenommen werden, dass bis zur Fusslinie der neuen Strasse gegenüber eine neue Mauerflucht entstehen würde. Dieser Zubau ist daher als ein an einer öffentlichen Passage geführter anzusehen, zumal die in öffentlicher mündlicher Verhandlung vorgebrachte Einwendung

des Handelsministeriums, dass es sich nicht um einen „auf Anlagen und Gründen" der Eisenbahn auszuführenden Hochbau, sondern um einen Eisenbahnbau (Kunstbau) handle, für welchen nicht die Bestimmungen der Bauordnung, sondern lediglich die Vorschriften des § 10, lit. *c* der Verordnung vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, maassgebend seien, nicht zutrifft, weil die Bestimmungen der Bauordnung in ihrem Rayon, so weit sie sachlich anwendbar sind, für alle Bauten Geltung haben. Hiernach musste bei Aufführung des gedachten Zubaues die neue Baulinie, und zwar mit Rücksicht auf den rechtskräftig festgesetzten Strassenregulirungsplan bestimmt werden, welcher eine Strassenbreite von 19 Meter vorschreibt.

Nr. 2.

Bei Erhebung eines Anspruches nach dem Gesetze vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, kann die Frage, ob der Vorfall, welcher die behauptete Körperverletzung oder Tödtung eines Menschen herbeigeführt hat, als eine „Ereignung im Verkehre" im Sinne des bezogenen Gesetzes anzusehen ist, nicht mittelst Einwendung der Incompetenz des Handelsgerichtes zur Entscheidung gebracht werden, da diese Frage das Meritum der Sache betrifft.

(Entscheidung des O. G. H. vom 3. Januar 1896, Z. 15053 ex 1895; Bestätigung des Urtheiles des O. L. G. Wien vom 23. October 1895, Z. 13673; Abänderung des Erkenntnisses des H. G. Wien vom 13. August 1895, Z. 125694.)

A. belangte mittelst Klage die St.-Bahn bei dem H. G. Wien auf Zahlung einer lebenslänglichen Rente von täglich 40 kr. oder eines Betrages von 1000 fl. und machte zur Rechtfertigung seines Anspruches geltend, dass er, als bei der Geklagten angestellter Bahnarbeiter, im Sommer 1881 von seinem Vorgesetzten den Auftrag erhielt, mit dem Arbeiter B. 6 bis 7 Meter lange Bretter, welche bei der Ausbesserung des Bahnviaductes und von Brücken zu verwenden waren, von einem Orte des Bahnhofes auf einen anderen zu übertragen und daselbst aufzuschlichten, dass er gemeinschaftlich mit B. diese Arbeit vornahm, dass bei Verrichtung derselben B. ausglitt und zur Erde fiel, dass hierdurch das Brett, welches sie eben trugen, den Kläger zur Seite riss, und derselbe hierbei einen doppelseitigen Bruch erlitt. Die geklagte Bahngesellschaft erhob die Einwendung der Incompetenz mit der Begründung, dass keine Ereignung im Verkehre der Bahn vorliege.

Das H. G. Wien hat der Incompetenzeinwendung stattgegeben in Erwägung, dass nach der dem Gesetze vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, zu Grunde liegenden Intention als Ereignung im Verkehre der Bahn nur ein solcher Vorfall angesehen werden könne, welcher mit den durch die Anwendung der Dampfkraft bedingten besonderen Gefahren des Eisenbahnbetriebes in einem unmittelbaren Zusammenhange steht; dass daher solche Vorfälle, welche mit den besonderen Gefahren des Eisenbahnbetriebes in gar keinem Zusammenhange stehen, welche vielmehr auch ausserhalb des Betriebes einer Eisenbahnunternehmung, z. B. beim Baue eines Hauses, auf einem Holzlagerplatze etc. stattfinden können, und die eine körperliche Verletzung herbeiführen, nicht unter den Begriff „Ereignung" im Sinne des Eisenbahnhaftpflichtgesetzes subsumirt werden können; und in Erwägung, dass im Fragefalle die Competenz des Handelsgerichtes nur dann platzgreift, wenn auf den Streitfall das genannte Haftpflichtgesetz Anwendung findet, letzteres aber nach dem Ergebnisse der Verhandlung als ausgeschlossen erscheint.

Ueber Appellation des Klägers hat das O. L. G. Wien die Incompetenzeinwendung zurückgewiesen, weil nach den Angaben der Klage, welche, auch so weit sie widersprochen sind, bei Entscheidung des Competenzstreites als wahr anzunehmen sind, Kläger die in Rede stehende Verletzung, nämlich einen doppelseitigen Bruch, in Ausübung seines Dienstes, als von der geklagten Gesellschaft bestellter Bahnarbeiter am Bahnhofe selbst und anlässlich der Uebertragung von zur Ausbesserung des Bahnviaductes und der Brücken bestimmten Brettern erlitten hat; weil dieser Unfall immerhin als ein Ereigniss im Eisenbahnverkehre im Sinne des § 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, anzusehen ist, weil die erwähnte Arbeit mit dem Bahnbetriebe in innigem Zusammenhange steht, weil diese Arbeit am Bahnhofe und nach der Behauptung des Klägers über Auftrag seines Vorgesetzten verrichtet wurde, und weil die Anschauung der ersten Instanz, dass der citirte § 1 nur dann Anwendung finde, wenn der betreffende Vorfall mit den dem Eisenbahnbetriebe eigenthümlichen Gefahren im Zusammenhange steht, im Wortlaute des citirten § 1, welcher ganz allgemein von einer Ereignung im Verkehre einer mit Anwendung von Dampfkraft betriebenen Eisenbahn spricht, nicht begründet erscheint, zumal sonst auf alle jene Eisenbahnunfälle, welche

sich auch bei einem nicht mit Dampfkraft betriebenen Verkehrsunternehmen ereignen können, das bezogene Haftpflichtgesetz keine Anwendung fände, eine solche Interpretation aber sicherlich nicht im Sinne und Geiste dieses Gesetzes gelegen wäre.

Der O. G. H. hat über die Revisionsbeschwerde der geklagten Gesellschaft das oberlandesgerichtliche Urtheil aus dem Grunde bestätigt, weil Kläger seinen Anspruch auf das Gesetz vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, stützt, er daher die Klage nur bei dem Handelsgerichte anbringen konnte, die Frage aber, ob der Vorfall, bei welchem der Kläger die behauptete Verletzung erlitten haben will, als eine Ereignung im Verkehre anzusehen ist, das Meritum der Sache betrifft, daher nicht mittelst einer Incompetenzeinwendung zur Entscheidung gebracht werden kann.

Nr. 3.

Beginn der Erwerbsteuerpflicht einer Eisenbahnbauunternehmung.

(Entscheidung des V. G. H. vom 7. Januar 1896, Z. 113.)

Der Bauunternehmung für den Ausbau des zehnten Loses der Eisenbahn St.-W., welche sich durch ihren Bevollmächtigten ausdrücklich zur Erwerbsteuerzahlung vom zweiten Semester 1892 angefangen erklärt hatte, wurde thatsächlich von diesem Zeitpunkte die Leistung der Erwerbsteuer vorgeschrieben. Gegen die Gesetzmässigkeit dieser Vorschreibung erhob die genannte Bauunternehmung beim V. G. H. Beschwerde. Um die rechtliche Wirkung der vorerwähnten Erklärung zu beseitigen, machte die Beschwerdeführerin geltend, dass Ende des Jahres 1892 wohl eine Zufahrtsstrasse gebaut, nicht aber der eigentliche Bahnbaubetrieb begonnen wurde.

Der V. G. H. wies die Beschwerde als unbegründet ab.

Gründe:

In der diesfalls stattgefundenen öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde constatirt, dass sowohl nach der protokollarischen Angabe des mit einer schriftlichen Vollmacht ausgewiesenen Vertreters der beschwerdeführenden Eisenbahnbauunternehmung de dato 16. October 1893, wie auch laut Mittheilung der Bauleitung der St.-Bahn in St. vom 10. September 1893, Z. 1621, die gedachte Unternehmung auf Grund

des Offertes vom 14. September 1892 den Bau des zehnten Loses der Eisenbahn St.-W. übernommen und die Arbeiten am 10., respective 22. October 1892 begonnen habe.

Gegenüber dem Einwande der Beschwerdeführerin, dass Ende des Jahres 1892 wohl eine Zufahrtsstrasse gebaut, nicht aber der eigentliche Bahnbaubetrieb begonnen wurde, ist zu erinnern, dass über diese auch im Recurse vorgebrachte Einwendung die Steuerverwaltung die Gemeindevorstehung von J. neuerlich einvernommen habe und dass dieselbe unterm 26. Juli 1894 ausdrücklich erklärte, dass die Ingenieure des zehnten Bauloses der St.-Bahn im October 1892 nach W. gezogen seien, und dass sie in dieser Zeit die Vermessungen, die Waldausstockung, sowie die Aushebe- und Anschüttungsarbeiten begonnen haben. Alle diese Erhebungen stehen sonach im vollen Einklange sowohl mit der Erklärung des bevollmächtigten Vertreters der Bauunternehmung, als auch mit den von der Bauleitung gegebenen Aufklärungen, und da aus diesen Erhebungen hervorgeht, dass die Arbeiten beim Baulose 10 der Eisenbahn St.-W. im Monate October, also im zweiten Semester des Jahres 1892, begonnen haben, so war in dem Ausspruche, dass die Erwerbbesteuerung von diesem Zeitpunkte an zu beginnen habe, eine Gesetzwidrigkeit nicht zu erkennen.

Nr. 4.

Bei einer Eisenbahn beschäftigte Oberbauarbeiter sind keine Angestellten im Sinne der Vorschrift des § 39, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche. Die Entscheidung über eine Klage auf Ausstellung eines Dienstzeugnisses an einen solchen gehört daher nicht zur Competenz der Handelsgerichte.

(Entscheidung des O. L. G. Prag vom 7. Januar 1896, Z. 19; Bestätigung des Erkenntnisses des H. G. Prag vom 28. November 1895, Z. 64020.)

Der bei der B.-Eisenbahn als Visirer und Oberbauarbeiter beschäftigte A. Th. wurde von der genannten Gesellschaft ohne Ausstellung eines Dienstzeugnisses entlassen. In der diesbezüglich beim H. G. Prag überreichten Klage ersuchte der Kläger A. Th., es möge erkannt werden, dass die B.-Eisenbahn schuldig sei, dem Kläger anlässlich dessen Entlassung aus den Diensten der Gesellschaft über die vom Kläger derselben vom 1. October 1854 bis 5. Februar 1894 als Visirer und Oberbauarbeiter geleisteten Dienste für die Zeit vom 1. October 1854 bis 30. August 1873, sowie über

die Art und Dauer seiner Beschäftigung ein wahrheitsgetreues, sein sittliches Verhalten und den Werth seiner Leistungen beinhaltendes Zeugniss auszustellen, in demselben daher auszudrücken, dass A. Th. bei der geklagten B.-Eisenbahn als Visirer und Oberbauarbeiter seit dem 1. October 1854 bis 31. August 1873 bedienstet und stets ein braver, fleissiger und redlicher Arbeiter war; ferner auch schuldig sei, dem A. Th. die Kosten dieses Streites zu ersetzen, alles dieses binnen drei Tagen bei Executionsvermeidung.

Seitens der geklagten Gesellschaft wurde die Incompetenz des angerufenen Gerichtes eingewendet, nachdem es sich im vorliegenden Falle nicht um ein Handelsgeschäft nach § 38, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche handle, und der Kläger überdies nicht als Angestellter, sondern als Taglöhner anzusehen sei, demnach § 39, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche auf denselben keine Anwendung finde.

Das H. G. Prag schloss sich den Ausführungen der Geklagten an, verwies den Kläger mit dem Klagebegehren an das zuständige Gericht und verurtheilte denselben zur Zahlung der ermässigten Gerichtskosten mit 73 fl. 32 kr. binnen drei Tagen bei sonstiger Execution.

Gründe:

Der Kläger verlangt in der Schlussbitte der Klage die Verurtheilung der geklagten protokollirten Actiengesellschaft zur Ausstellung eines wahrheitsgetreuen Dienstzeugnisses über seine bei der letzteren vom 10. October 1854 bis 30. August 1873 als Visirer und Oberbauarbeiter geleisteten Dienste etc.

Zur Begründung dieses Anspruches führt der Kläger an, er habe vor dem 1. October 1854 mittelst Gesuches bei der Geklagten, als sie ihre Strecke Kr. zu bauen anfing, um Aufnahme in ihre Dienste angesucht. Ueber dieses Gesuch sei er am 1. October 1854 vom damaligen, zur Aufnahme von Bahnbediensteten von der Geklagten bevollmächtigten und berechtigten Ingenieur G. L. als Visirer und Oberbauarbeiter in die Dienste der Geklagten aufgenommen worden und mit diesem Tage auch in die Dienste derselben als Visirer und Oberbauarbeiter eingetreten, und sei damals zum Bahnbau der Strecke Kr. verwendet worden, welchen Dienst er auch durch sieben Jahre daselbst verrichtet hätte.

Nach sieben Jahren, etwa im Jahre 1861, sei der Kläger von der Geklagten vom Bahnbaue in Kr., woselbst die Strecke bereits gebaut war, als Visirer und Oberbauarbeiter zum Bahnbau ihrer Bahn nach Kl. versetzt worden, woselbst er wieder der Geklagten durch weitere sieben Jahre Dienste geleistet hätte.

Als der Bahnbau in Kl. zu Ende war, etwa nach sieben Jahren, sei der Kläger von der Geklagten zu ihrem Bahnbaue auf die Strecke nach W.-L. versetzt worden, woselbst er durch sechs Jahre der Geklagten als Visirer und Oberbauarbeiter Dienste geleistet hätte. Von dortaus sei Kläger nach S. versetzt worden, woselbst er bis zu seiner am 5. Februar 1894 erfolgten Entlassung in den Diensten der Geklagten geblieben sei.

Darüber habe der Kläger das Zeugniss de dato 1. März 1894 von der Bahnerhaltungssection P. erhalten. Schliesslich führt der Kläger an, er sei seit dem 1. October 1854 auch als Mitglied des Krankenunterstützungs-Institutes für Bedienstete und Arbeiter beigetreten, woselbst er stets die Einzahlungen pünktlich leistete und welchem Institute er bis zu seiner am 5. Februar 1894 erfolgten Entlassung angehörte.

Kläger verlangt nach § 81 der Gewerbeordnung die Ausstellung des oben angeführten Zeugnisses.

Die Geklagte erhebt vor allem die Einwendung der Incompetenz des Handelsgerichtes, weil es sich nicht um ein Handelsgeschäft nach § 38, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche handle und weil der Kläger nicht als Angestellter, sondern als Taglöhner anzusehen sei, demnach § 39, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche keine Anwendung finde.

Es ist richtig, dass es sich in diesem Streite um kein Handelsgeschäft handelt, und es ist demnach zu untersuchen, ob es sich um eine Handelssache nach § 39, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche handelt.

Der Kläger bezeichnet sich selbst als Visirer mit Taglohn und betrachtet sich als eine im Gewerbe der Geklagten angestellte Person.

Allein die Sachverständigen haben ihr Gutachten dahin abgegeben, dass ein Visirer Taglöhner, d. i. Arbeiter gegen Taglohn sei, der aus den besseren Arbeitern genommen und besser entlohnt wird, jedoch jeden Augenblick und ohne Grund entlassen werden könne.

Es ist demnach der Kläger nicht als ein im Gewerbe der Geklagten nach § 39, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche Angestellter zu betrachten und die Competenz des Handelsgerichtes erscheint demnach nicht begründet. Der Kläger sucht zwar die Eigenschaft als Angestellter auch noch dadurch zu begründen, dass er durch mehrere Jahre Mitglied des Verwaltungsausschusses des Krankenunterstützungs-Institutes war und beruft sich auf § 2 der Statuten dieses Institutes.

Allein aus § 2 dieses Statutes geht hervor, dass Mitglieder dieses Ausschusses nicht nur im Gewerbe Angestellte, sondern auch die bei der Geklagten beschäftigten Arbeiter werden können.

Der Kläger war ein solcher Arbeiter und es kann aus der Mitgliedschaft die Eigenschaft eines Angestellten nicht ableiten.

Nachdem die Competenz des Handelsgerichtes nicht begründet erscheint, musste der erhobenen Einwendung der Incompetenz dieses Gerichtes stattgegeben, die Klage abgewiesen und an das zuständige Gericht gewiesen werden.

Es entfällt demnach die Erörterung der materiellen Frage der widersprochenen passiven Legitimation und Verpflichtung zur Ausstellung eines Dienstzeugnisses an sich.

Der Ausspruch über die Kosten gründet sich im § 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Ueber Appellation des Klägers bestätigte das O. L. G. Prag die erstrichterliche Entscheidung unter Abweisung des Anspruches desselben auf Ersatz der Appellationskosten.

Gründe:

Der Kläger gründet die Zuständigkeit des Gerichtshofes erster Instanz zur Entscheidung dieser Rechtssache auf die Bestimmungen der §§ 38, Z. 2, und 39, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche, allein nicht mit Erfolg; denn belangend die erstere Vorschrift, so ist es zwar richtig, dass die Firma der geklagten Actiengesellschaft im Handelsregister eingetragen ist, allein der Kläger beansprucht von der Geklagten die Ausstellung eines Zeugnisses über die derselben während einer bestimmten Zeit als Visirer und Oberbauarbeiter geleisteten Dienste, und das diesem Anspruche zu Grunde liegende Rechtsverhältniss hat keineswegs die

rechtliche Natur eines der in den Art. 272 und 273 H. G. B. erwähnten Handelsgeschäfte, weshalb die Vorschrift des § 38, Z. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche hier nicht Anwendung finden kann.

Aber auch die Bestimmung des § 39, Z. 2 des citirten Gesetzes greift hier nicht Platz, weil der Kläger selbst zugesteht, dass er der Geklagten als Visirer und Oberbauarbeiter gegen Taglohn Arbeiten verrichtete, durch die Sachverständigen festgestellt wurde, dass der Visirer ein Taglöhner ist, der jeden Augenblick ohne Grund entlassen werden kann, und bei diesem Stande der Sache mit Grund nicht behauptet werden kann, dass der Kläger jemals die rechtliche Stellung eines Angestellten der Geklagten bekleidet hat, weshalb es sich hier auch nicht um einen Streit aus dem Rechtsverhältnisse der Geklagten mit einer in ihrem Gewerbe angestellten Person handelt.

Das Urtheil erster Instanz stellt sich demgemäss als gesetzlich begründet dar, weshalb dasselbe bestätigt wurde.

Der Ausspruch über die Kosten zweiter Instanz gründet sich im § 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Nr. 5.

Der Anspruch auf Schmerzensgeld ist ein höchst persönliches Recht; die Hinterbliebenen nach einem anlässlich eines Eisenbahnunfalles Verunglückten können dasselbe daher nur dann beanspruchen, wenn es vom Verunglückten noch bei dessen Lebzeiten geltend gemacht wurde. Meilengelder sind bei Festsetzung der Entschädigungsrente in Betracht zu ziehen. Beiträge aus dem Pensionsfonds und Erziehungsbeiträge bilden keine Abzugspost von der Entschädigungsrente.

(Entscheidung des O. G. H. vom 8. Januar 1896, Z. 35; Bestätigung des Erkenntnisses des O. L. G. Wien vom 12. November 1895, Z. 13275; theilweise Abänderung der Entscheidung des H. G. Wien vom 2. August 1895, Z 21554.)

Der auf der Fahrt von Buk. nach Bur. begriffene Güterzug Nr. 385 wurde am 17. November 1893 von einem auf demselben Geleise nachfolgenden Maschinenzuge eingeholt, und infolge des Zusammenstosses der am Signalwagen des Güterzuges befindliche Bremser Michael Z. von seinem Bremsersitze herabgeschleudert und so schwer verletzt, dass derselbe am nächsten Tage starb.

Die Witwe des Verstorbenen, Katharina Z., klagte die Bahnverwaltung im eigenen und im Namen ihrer minderjährigen Töchter Emilie, Stefanie und Valerie Z., auf Zahlung

eines Schmerzensgeldes von 6000 fl., eines einmaligen Entschädigungsbetrages von je 8000 fl. für sich und jedes ihrer minderjährigen Kinder. sowie auch auf Ersatz der verursachten Gerichtskosten.

Anlässlich der über dieses Klagebegehren am 4. Februar 1895 stattgehabten summarischen Verhandlung wurde das Klagebegehren modificirt, wie folgt:

Die geklagte Bahnverwaltung sei schuldig, der im eigenen, sowie im Namen ihrer minderjährigen Töchter als deren Mutter und Vormünderin auftretenden Klägerin das angesprochene Schmerzensgeld per 6000 fl. und die einmaligen Entschädigungsbeträge von je 8000 fl. sammt den vom Klagstage von diesen Beträgen zu berechnenden 5procentigen Zinsen, eventuell an Stelle dieser Entschädigungscapitalien vom 18. November 1893 angefangen der klägerischen Witwe Katharina Z. bis zu ihrem Tode, beziehungsweise bis zu deren Wiederverheiratung eine jährliche Rente im Betrage von 480 fl. in anticipativen Monatsraten pro 40 fl., den drei klägerischen Waisen aber, und zwar einer jeden von ihnen, im Falle ihrer Verehelichung ein Heiratsgut zu je 1000 fl., ferner bis zu deren Verehelichung und im Falle sie ledig blieben, bis sie sich selbst erhalten können, eine jährliche Rente im Betrage von je 240 fl. in anticipativen Monatsraten von je 20 fl. zu zahlen, und zwar die zur Zeit der Rechtskraft des Urtheiles bereits fälligen Monatsraten sammt 5 Procent Verzugszinsen binnen drei Tagen, die späteren Raten hingegen am 18. eines jeden Monates bei Vermeidung der gerichtlichen Execution zu bezahlen, sowie auch die mit Ausschluss der besonders zu vergütenden Erkenntnissgebühr und vorzumerkenden Stempelgebühren zu bestimmenden Gerichtskosten in derselben Zeit und unter derselben gerichtlichen Strenge zu ersetzen.

Das H. G. Wien entschied über dieses so modificirte Klagebegehren:

Die geklagte Eisenbahnverwaltung sei schuldig zu bezahlen:

1. Der Katharina Z. vom 18. November 1893 angefangen bis zu ihrem Ableben, beziehungsweise bis zu ihrer Wiederverehelichung eine jährliche Rente von 163 fl. in anticipativen Monatsraten pro 13 fl. 58 1/3 kr., und zwar die bis zur Rechtskraft dieses Urtheiles bereits fällig gewordenen Raten auf einmal binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution, die künftighin fällig werdenden aber am 18. eines jeden Monates, bei sonstiger Execution;

2. jedem der drei minderjährigen Kinder, Emilie, Stefanie und Valerie, zu Handen ihrer Vormünderin Katharina Z. vom 18. November 1893 an bis zu dem Zeitpunkte ihrer Selbsterhaltungsfähigkeit oder falls sie sich vor Erlangung der Selbsterhaltungsfähigkeit verehelichen sollten, bis zum Zeitpunkte der Verehelichung eine jährliche Rente von 54 fl. $33^1/_3$ kr. in anticipativen Monatsraten pro 4 fl. $52^7/_9$ kr., und zwar die bis zur Rechtskraft des Urtheiles fällig gewordenen Raten auf einmal binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution, die künftig fällig werdenden aber am 18. eines jeden Monates, bei sonstiger Execution;

3. den Klägern die Hälfte der mit Ausschluss der besonders zu vergütenden Erkenntnissgebühr und Idealstempel, auf 236 fl. 26 kr. bestimmten Gerichtskosten, i. e. den Gerichtskostenbetrag per 118 fl. 13 kr. binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution.

Mit den weiteren Ansprüchen werden die Kläger abgewiesen.

Gründe:

In der Hauptsache ist unbestritten, dass Michael Z. durch eine Ereignung im Verkehre auf einer mit Dampf betriebenen Eisenbahn getödtet wurde, und haben daher in Gemässheit des § 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, beziehungsweise des § 1327 a. b. G. B. die hinterbliebene Gattin, wie auch die Kinder Schadenersatzansprüche gegen die schuldtragende Eisenbahnverwaltung.

Das Schmerzensgeld gebührt dem Verletzten über sein Verlangen (§ 1325 a. b. G. B.), dasselbe stellt sich als ein höchst persönliches Recht des Verletzten dar, welches nur in dem Falle, als der Verletzte dasselbe bereits bei seinen Lebzeiten geltend gemacht hat, auf die Erben transmittirt wird. Da nun diese Voraussetzung im vorliegenden Falle nicht zutrifft, musste der Anspruch auf Schmerzensgeld, ganz abgesehen davon, dass die Kläger auch nicht ausgewiesen haben, dass sie die erbserklärten Erben nach Michael Z. seien, abgewiesen werden.

Nach § 1327 a. b. G. B. können die hinterbliebene Gattin und die hinterbliebenen Kinder den Ersatz dessen begehren, was ihnen durch den Tod des Verletzten entgangen ist.

Zur Grundlage der Bemessung des diesbezüglichen Schadenersatzes können nur die letzten fixen Bezüge des Ver-

letzten genommen werden, also nicht die sogenannten Stunden- oder Kilometergelder, welche onerose Bezüge sind, nämlich eine Vergütung für die mit den Fahrten verbundenen Mehrausgaben repräsentiren und überdies nur dann gezahlt werden, wenn das betreffende Individuum wirklich zu Fahrten verwendet worden ist. Weiters kann nicht Rücksicht genommen werden auf die nach Ablauf eines gewissen Zeitraumes in Aussicht genommene Beförderung des Michael Z., welche von einer Reihe von Zufälligkeiten abhängig erscheint.

Da nun Michael Z. zur Zeit, als ihn der Unfall traf, als Conducteur II. Classe zugestandenermaassen einen Jahresgehalt von 350 fl. und ein Quartiergeld im jährlichen Betrage von 90 fl. bezog, kann nur der Gesammtbetrag dieser Bezüge, nämlich 440 fl., der Schadenberechnung zu Grunde gelegt werden. Es ist der Billigkeit entsprechend, dass von diesem Gesammtbetrage der Theilbetrag von 120 fl. als zur Bestreitung der persönlichen Bedürfnisse des Michael Z. nothwendig, in Abzug gebracht wird, zumal selbst bei Berücksichtigung der Meilengelder (Kilometergelder) in dem von klägerischer Seite behaupteten jährlichen Betrage von 300 fl. von dem Gesammteinkommen des Michael Z. per 746 fl. die Summe von 326 fl. auf die Kläger und 420 fl. auf Michael Z. entfällt, welches Verhältniss ganz entsprechend erscheint. Ebenso ist es den Grundsätzen einer gerechten Vertheilung entsprechend, dass von den auf die Kläger entfallenden 326 fl. ein Theilbetrag von 163 fl. auf die hinterbliebene Witwe und ein Theilbetrag per 163 fl. zu gleichen Theilen auf die hinterbliebenen drei Kinder vertheilt werde. Mit der Zuerkennung von Abfertigungscapitalsbeträgen kann nicht vorgegangen werden, da diese über den Rahmen des § 1327 a. b. G. B. hinausgehen, der Schaden successive zum Vorschein kommt und die geeignete Form der Vergütung für den successive hervortretenden Schaden die Form der Rente ist, welches Princip auch in dem Gesetze über die Arbeiterunfallversicherung ex 1888 zum Ausdrucke gelangt ist.

Die Zuerkennung eines Heiratsgutes für die hinterbliebenen drei Töchter des Michael Z. kann nicht stattfinden, weil die Vermögensverhältnisse des Verunglückten nicht derartige waren, dass angenommen werden könnte, derselbe wäre in der Lage gewesen, seinen Töchtern ein Heiratsgut zu geben.

Es wurde daher der hinterbliebenen Witwe eine Jahresrente pro 163 fl. und jedem der drei minderjährigen Kinder

eine Jahresrente von 54 fl. $33^1/_3$ kr. zuerkannt, wobei bemerkt wird, dass eine Abrechnung dessen, was die Kläger auf Grund des Provisionsstatutes für Diener und Arbeiter der geklagten Bahnverwaltung zu erhalten haben, von obigen Jahresrenten nicht platzzugreifen hat, da der Bezug aus den Fonds des Provisionsinstitutes auf einem ganz anderen Rechtstitel beruht, indem die Theilnehmer am Provisionsinstitute einen bestimmten Procentsatz ihres Gehaltes oder Lohnes und allenfallsiger als zur Provision anrechenbar erklärten Personalzulagen an das Provisionsinstitut zu leisten haben.

Die Festsetzung der 14tägigen an Stelle der von klägerischer Seite begehrten 3tägigen Judicatfrist rechtfertigt sich dadurch, dass es sich hier weder um eine Handels- noch um eine Wechselsache handelt.

Die Zahlung der monatlichen Raten der Jahresrente an die minderjährigen Töchter des Michael Z. wurde zu Handen der Vormünderin Katharina Z. aufgetragen, weil diese Rentenbeträge die Natur von Alimentationen haben, welche kein Gegenstand eines gerichtlichen Erlages sind.

Die Entscheidung in Ansehung der Gerichtskosten gründet sich auf § 25 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Das O. L. G. Wien fand über Appellation beider Theile das erstgerichtliche Urtheil theils zu bestätigen, theils, und zwar über jene der Klägerin dahin abzuändern, dass die geklagte Eisenbahnverwaltung der Klägerin vom 18. November 1893 an lebenslänglich, oder doch bis zum Tage ihrer allfälligen Wiederverehelichung eine jährliche Rente von 313 fl. und jedem der drei minderjährigen Kinder des Michael Z. vom 18. November 1893 bis zu ihrer Selbsterhaltungsfähigkeit oder Verehelichung eine jährliche Rente von 104 fl. $33^1/_3$ kr. zu bezahlen habe, und zwar die vom 18. November 1893 bis zur Rechtskraft dieses Urtheiles fällig gewordenen monatlichen Rentenbeträge binnen 14 Tagen, die weiters fällig werdenden jedoch am 18. eines jeden Monates im vorhinein bei sonstiger Execution. Die Rente der minderjährigen Kinder ist zu Handen der Vormünderin oder des Vormundes zu entrichten.

Weiters hat die geklagte Eisenbahnverwaltung der Klägerin zwei Dritttheile der vom Erstrichter auf 236 fl. 26 kr. bestimmten Kosten im Betrage von 157 fl. $54^2/_3$ kr. und der auf 25 fl. 35 kr. bestimmten Appellationskosten im Betrage von 16 fl. 90 kr. binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution zu ersetzen.

Gründe:

Die von der Klägerin in der Appellationsschrift ausgeführten Beschwerden über die Nichtzuerkennung eines Schmerzengeldes, allfälliger Abfertigungsbeträge und der Heiratsgutsforderung erfahren in den erstrichterlichen Gründen ihre zutreffende Widerlegung, denn dass die Einkünfte ihres Gatten nicht dazu hingereicht hätten, Ersparnisse zu machen, dass vielmehr die Gattin bestrebt sein musste, durch eigene Thätigkeit dem Gatten die Bestreitung der Kosten des Haushaltes zu erleichtern, und dass auch die Kinder mit der grössten Sparsamkeit zu möglichst baldiger Erwerbsfähigkeit heranzuziehen waren, ergiebt sich klar aus den Ausführungen der Klägerin selbst, welche in der Klage und in der Replik auf die Theuerung der Lebensmittel und der Wohnungsverhältnisse in Galizien hinweist und ausführt, und unter Beweis stellt, dass behufs blosser Ernährung einer Mutter mit drei Töchtern selbst in beschränkten Verhältnissen täglich drei Gulden nothwendig sind.

Nun bezog Michael Z. aber nur 446 fl. und sammt den Kilometergeldern per 300 fl. also 746 fl. jährlich, konnte daher zur Ernährung seiner Gattin und Kinder nicht 3 fl. täglich aufwenden, da dazu schon 1095 fl. im Jahre nothwendig gewesen wären.

Es ist also offenbar, dass die Klägerin für sich und die drei Kinder vom Verunglückten nur viel weniger als 3 fl. täglich erhalten konnte und erhalten hatte und dass ein Heiratsgut nicht zusammen zu bringen war.

Dagegen kann angenommen werden, dass der Verunglückte als guter Familienvater auch einen Theil der verdienten Meilengelder für die Erhaltung seiner Familie verwendet habe, dass also deren Jahresbetrag per 300 fl. bei Bestimmung der Entschädigungsrente in Anschlag zu bringen war. Ebenso unterliegt es auch keinem Zweifel, dass sich das Einkommen des Verunglückten schon in Bälde vermehrt haben würde und dass angesichts dessen seinen Hinterbliebenen durch dessen Tod mehr entgangen ist, als der Erstrichter feststellte. In dieser Erwägung wurden die von diesem der Witwe und den Kindern zuerkannten Entschädigungsrenten um 300 fl., d. i. um den Betrag der vom Verunglückten bezogenen Meilengelder derart erhöht, dass jener 150 fl. und jedem der Kinder

50 fl. mehr jährlich zugesprochen wurden. Da aber die geklagte Bahnverwaltung der Klägerin und deren Kindern in der Einrede nur die vom Erstrichter zuerkannten Beträge und diese nur mit Abzug der ihnen bereits zugesprochenen Provisions- und Erziehungsbeiträge zugestand, die Klägerin aber nun mehr ersiegte, erscheint es billig und dem § 25 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, entsprechend der Geklagten zwei Drittheile der Streitkosten ersetzen zu lassen.

Die Geklagte wird über ihre Beschwerde auf die Bestimmungen der §§ 1 und 2, dann 21, 30 und 32 des für die Diener und Arbeiter der Geklagten giltigen Provisionsstatutes verwiesen, nach welchen, wie der Erstrichter schon hervorhob, der Anspruch der Klägerin auf eine Provision und ihrer Kinder auf Erziehungsbeiträge auf einem anderen Rechtstitel als jenem des Schadenersatzes im Sinne des § 1327 a. b. G. B. beruht, der Richter daher umsomehr mit Recht auf die der Klägerin und ihren Kindern zugesprochenen Provisions- und Erziehungsbeiträge bei Bestimmung der Schadenersatzrenten keine Rücksicht nahm, als in den obgenannten Paragraphen der Fall, dass die Entschädigungsmomente ohne Berücksichtigung der Provisions- und Erziehungsbeiträge bestimmt wurde, vorgesehen erscheint.

Der Spruch in Ansehung der Appellationskosten stützt sich auf die §§ 25 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, da der wesentlichste Theil der Appellation von Erfolg war.

Die von der geklagten Bahnverwaltung erhobene Revisionsbeschwerde wurde verworfen und das Urtheil des O. L. G. bestätigt.

Gründe:

Das O. G. H. bemerkt unter Hinweisung auf die vom O. L. G. vorgebrachte Begründung, dass immerhin Grund zur Annahme vorliege, dass Michael Z. seiner Familie von den Meilengeldern einen höheren Betrag zugewendet hätte, als diesfalls dem erstgerichtlichen Urtheile zu Grunde gelegt wurde, und dass er voraussichtlich im Laufe seiner Dienstzeit höhere Bezüge erhalten hätte, wonach die vom O. L. G. bestimmten Renten den thatsächlichen Verhältnissen entsprechen.

Nr. 6.

Es begründet keine Nullität in einem gegen den Staatsbahnfiscus geführten Processe, wenn es letzterem im Urtheil überlassen wird, die Person zu bezeichnen, die in seiner Vertretung einen ihm aufgetragenen Haupteid zu schwören hat.

(Entscheidung des O. G. H. vom 9. Januar 1896, Z. 15410; Bestätigung der Erkenntnisse des O. L. G. Lemberg vom 8. October 1895, Z. 16701 und des L. G. Lemberg als H. G. vom 16. Juni 1895, Z. 18851.)

Der Zug 961 stiess bei der Ausfahrt aus der Station L. mit einer Partie leerer Wagen zusammen. Infolge des Zusammenstosses wurde der auf der Plattform des Dienstwagens befindliche Zugsführer J. D. zuerst an eine Eisenstange geschleudert, sodann auf die linke Seite nach rückwärts geworfen und aus dem Wagen geschleudert.

J. D. wurde als zu weiteren Diensten ungeeignet entlassen. Auf Grund des Unfalles beanspruchte derselbe von der St.-Bahn die Zahlung eines Betrages von 50 fl., einer jährlichen Rente von 37 fl. 17 kr. und eines Schmerzensgeldes von 4000 fl.

Das L. G. Lemberg als H. G. erklärte die Bahnverwaltung für sachfällig und verurtheilte dieselbe zur Zahlung der vom Kläger beanspruchten Entschädigungsbeträge, vorausgesetzt jedoch, dass die Geklagte nicht durch eine geeignete, von ihr zu bezeichnende Person den Haupteid darüber leiste, dass es ihres Wissens und Erinnerns nach nicht wahr sei, dass

a) bei dem Eisenbahnunfalle, welcher sich den 30. April 1892 Abends bei Ausfahrt des Zuges 961 ereignete, der Kläger mit der rechten Körperseite nach vorne an eine Eisenstange geschleudert, sodann nach rückwärts auf die linke Seite zurückgeworfen, am Kopfe stark verwundet zur Erde gefallen und aus dem Geleise geschleudert worden sei;

b) der Kläger nach dem Eisenbahnunfalle vom 30. April 1892 für Arzneien mindestens 5 fl., an Honorar für die denselben untersuchenden und behandelnden Aerzte mindestens 45 fl. verausgabt habe.

Sollte die Geklagte durch die von ihr zu bezeichnende Person nur den Haupteid über die unter *b* angeführten Thatsachen ablegen, so ist dieselbe von der Bezahlung des für Aerzte und Arzneien vom Kläger ausgelegten Betrages von

50 fl. sammt 5 Procent Zinsen befreit, jedoch verpflichtet, demselben die übrigen angesprochenen Beträge zu vergüten.

Wird dagegen von der Geklagten, beziehungsweise durch die von dieser bezeichneten Person der Haupteid auch über die Thatsachen unter *a* abgelegt, so wird der Kläger mit allen Ansprüchen abgewiesen und in die Kosten dieses Processes per 133 fl. 86 kr. verfällt.

Gründe:

Bezüglich des Haupteides über die unter *a* formulirten Thatsachen hat der Kläger denselben mit dem Beifügen angeboten, dass derselbe entweder vom Präsidenten der österreichischen Staatsbahnen Dr. B. oder von dem pensionirten Betriebsdirector in L., Wladislav Kl., oder vom ehemaligen Stationsvorstand in L. Stanislaus L., oder von einer durch die Eisenbahn zu bezeichnende Person abzuschwören sei.

Gegen diesen Eid wendet die Geklagte dessen Unzulässigkeit mit der Begründung ein, dass weder Dr. B., weil er von dem Unfalle keine Kenntniss besitze, noch auch Kl. und L., weil sich dieselben nicht mehr im activen Eisenbahndienste befänden, diesen Eid ablegen können, und dass es weiters nicht Sache der Bahnverwaltung, sondern des den Eid anbietenden Klägers sei, jene Person zu bezeichnen, welche den Eid abzulegen hätte.

In Erwägung jedoch, dass der Kläger thatsächlich nicht erwiesen habe, dass Dr. B. von dem Unfalle Kenntniss besitze, und dass der Betriebsdirector Kl. und der Stationsvorstand L. gegenwärtig noch zur Eidesablegung namens der Geklagten verpflichtet seien; in der Erwägung, dass ein solcher Nachweis, und selbst die Bezeichnung einer bestimmten Person durch den Kläger um so schwieriger sei, als in der Person der Functionäre jeden Augenblick Veränderungen möglich seien, welche die Beweisführung eventuell unmöglich gestalten könnten; in der weiteren Erwägung, dass die Berufung auf eine durch die Bahnverwaltung selbst zu bezeichnende Person, welche nomine derselben den Eid abzulegen hätte, die der Geklagten zustehenden Rechte nicht nur nicht beeinträchtige, sondern derselben vielmehr die Möglichkeit biete, nach eigenem Ermessen die Auswahl zu treffen, und hierdurch ihre Rechte einigermaassen erweitert werden; in der Erwägung endlich, dass die Forderung, der

Kläger möge unbedingt eine bestimmte Person bezeichnen, welche namens der geklagten Bahnanstalt den Eid abzulegen hätte, in Anbetracht der schon erwähnten Möglichkeit einer Veränderung in den Functionären der Eisenbahn, den Kläger ungerechterweise in die Gefahr versetzen könnte, seiner berechtigten Ansprüche verlustig zu werden, ist auch angesichts der Nichtübertragung des obigen Eides seitens der Eisenbahn, dieser durch den Kläger angebotene, die obigen entscheidenden Umstände betreffende Eid mit dem zuzulassen, dass derselbe durch eine von der Eisenbahn zu bezeichnende Person zu erfolgen habe.

Der Eid über die unter *b* formulirten Thatsachen wurde aus denselben Gründen zugelassen.

Das O. L. G. Lemberg verwarf die seitens des geklagten Eisenbahnärars überreichte Appellation und bestätigte das Urtheil der ersten Instanz.

Gründe:

Beide Facten sind nicht solcher Art, dass bezüglich derselben nicht der Haupteid angeboten werden könnte, nachdem dieselben, als den Sinnen wahrnehmbare Ereignisse die Möglichkeit, von deren Richtigkeit Kenntniss zu erlangen, nicht ausschliessen.

Sobald also die geklagte Partei — ungeachtet der Aufforderung, die Eide auf den Kläger zu übertragen und auf diese Weise infolge der Beeidigung der Beweisthesen durch denselben etwaige ihrerseits mögliche Bedenken bezüglich der Wahrheit der zu beeidigenden Facten zu beheben — beharrlich darauf bestand, dass diese Beweisführung unzulässig sei, kann sie sich gegenwärtig über das anders lautende Urtheil des Richters erster Instanz umsoweniger beklagen, als in demselben — über die Angaben des Klägers hinaus — der Geklagten die Wahl jener Person, welche die negativen Eide abzulegen hätte, überlassen wurde.

Die seitens der Finanzprocuratur namens des geklagten k. k. Eisenbahnärars beim O. G. H. überreichte Nullitätsbeschwerde machte unter anderem auch geltend, dass die Entschädigung aus dem Eisenbahnschatze dem Kläger auf den Fall zugesprochen wurde, wenn das Eisenbahnärar, beziehungsweise die k. k. Staatsbahnen den Haupteid in der sententionirten Rolle durch eine von ihnen zu bezeichnende Person nicht ablegt, was den Bestimmungen der Gerichts-

ordnung und auch dem Spruche Nr. 7*) widerstreitet, wie dies bereits in der Appellation des Näheren auseinander gesetzt wurde.

Der O. G. H. hat die Nullitätsbeschwerde im Grunde des § 51 des Summarpatentes als unstatthaft zurückgewiesen.

Gründe:

Es ist einerseits nicht richtig, dass Kläger im Processe jene physische Person nicht namhaft gemacht habe, welche den angebotenen Haupteid für den Fiscus abzulegen hätte; andererseits kann eine Nullität hierin nicht erblickt werden, wenn es der geklagten k. k. Staatsbahn im Urtheile überlassen wurde, denjenigen zu bezeichnen, der in ihrer Vertretung den Haupteid zu schwören habe, zumal der Vorstand der k. k. Staatsbahn nur zu häufig sich ändert und dieser Umstand allein den Rechten der Partei nicht abträglich sein kann.

Nr. 7.

Bei der Ertheilung eines Betriebsconsenses für eine Eisenbahn kommen nur öffentliche Rücksichten in Betracht, und kann daher die bezügliche Entscheidung vor dem V. G. H. nicht angefochten werden. Beschwerden gegen das Verfahren bei Concessionirung maschineller Betriebsanlagen sind zunächst im Instanzenzug auszutragen.

(Entscheidung des V. G. H. vom 13. Januar 1896, Z. 2253 ex 1895.)

Dr. F. A. in Graz erhob als Anrainer gegen die Ertheilung des Betriebsconsenses für die Drahtseilbahn am Schlossberge in Graz, sowie gegen die Concessionirung von maschinellen Betriebsanlagen dieser Bahn beim V. G. H. Beschwerde. Dieselbe wurde gemäss der §§ 2, 5 und 21 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, ohne weiteres Verfahren zurückgewiesen.

Gründe:

Insoweit sich die Beschwerde gegen die unterm 25. November 1894, Z. 64271, vom Handelsministerium ertheilte Betriebsbewilligung für die Schlossbergbahn in Graz richtet, können — da hierbei im Sinne der §§ 1 und 2 der Eisenbahnbetriebsordnung vom 16. November 1851, R. G. Bl.

*) Spruch Nr. 7, Entscheidung vom 24. Juli 1872, Z. 7036: Dem Fiscus kann vom Richter ein Haupteid nur dann aufgetragen werden, wenn der Deferent im Processe jene physische Person namhaft gemacht hat, welche den Haupteid für den Fiscus abzulegen hätte.

Nr. 1 ex 1852, sowie gemäss § 31 der Handelsministerialverordnung vom 25. Januar 1879, R. G. Bl. Nr. 19, nur öffentliche Rücksichten, ob nämlich vermöge der Constructionsart der Bahn und der Beschaffenheit und Menge der für den Bahnbetrieb vorhandenen Gegenstände ein regelmässiger, ungestörter und sicherer Betrieb mit vollem Grunde erwartet werden kann, in Betracht kommen — Rechte dritter Personen und insbesondere allfälliger Anrainer weder in Frage noch in die Beurtheilung und Entscheidung gezogen werden, und steht diesfalls daher der Beschwerde der Mangel der Legitimation zur Beschwerdeführung entgegen.

Insoweit sich jedoch die Beschwerde gegen das bei der Concessionirung der maschinellen Betriebsanlagen für die fragliche Drahtseilbahn (Aufstellung eines Dampfmotors und eines Kesselhauses) seinerzeit eingehaltene Verfahren richtet, hätte der Beschwerde in diesem Punkte das bezügliche Anbringen vor den Administrativbehörden und deren Entscheidung voranzugehen, und ist vor Austragung im administrativen Instanzenzuge die Beschwerdeführung an den V. G. H. gemäss § 5 des Gesetzes vom 22. October 1875 diesfalls unzulässig.

Nr. 8.

Zurückweisung des Recurses der Gemeinde gegen den Entwurf der Fahrordnung einer Pferdebahn unter Hinweis auf die mittlerweile erfolgte Activirung der Fahrordnung.

(Entscheidung des V. G. H. vom 14. Januar 1896, Z. 152.)

Mit dem Erlasse der Statthalterei in Wien vom 29. April 1894, Z. 30396, wurde die für die Zeit vom 1. Mai bis 1. October 1894 giltige Sommerfahrordnung der Wiener Tramwaygesellschaft genehmigt, nachdem die Gemeinde Wien vorher zur Aeusserung über den Entwurf dieser Fahrordnung aufgefordert, sich mit demselben nicht einverstanden erklärt und eine Reihe von Abänderungsvorschlägen gemacht hatte, welche sämmtlich auf eine Erweiterung und Verdichtung des Verkehres der Wiener Tramwaygesellschaft abzielten. Der dagegen von der Gemeinde eingebrachte Recurs wurde vom Handelsministerium mit der Entscheidung vom 14. September 1894, Z. 2530, dahin erledigt, dass grundsätzlich daran festgehalten werden muss, dass jede Fahrordnung schon vor dem Zeitpunkte ihrer Activirung endgiltig festgestellt sei und das Handelsministerium daher im Interesse des die Pferdebahn

benützenden Publicums es für geboten erachtet, an der nun einmal in Kraft getretenen Fahrordnung nicht abermals Aenderungen vorzunehmen. Die Gemeinde erblickte darin die Ablehnung einer meritorischen Entscheidung über ihr Recursbegehren und erhob hierüber beim V. G. H. Beschwerde. Dieselbe wurde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Der V. G. H. konnte sich der Anschauung der beschwerdeführenden Gemeinde nicht anschliessen, denn mit dem angefochtenen Erlasse ist eine meritorische Entscheidung nicht nur nicht abgelehnt, sondern eine solche vielmehr dahin getroffen worden, dass an der Fahrordnung nichts mehr geändert wird, dieselbe also bestätigt bleibt. In der Begründung des genannten Erlasses wird nur gesagt, dass dies aus dem Grunde geschehe, weil an der einmal geltenden Fahrordnung im Interesse des Publicums nichts mehr geändert werden soll. Nun hat die Gemeinde in ihrem Recurse nicht die Verletzung eines ihr zustehenden Rechtes, sondern lediglich Rücksichten des öffentlichen Interesses für ihre auf die Abänderung der Fahrordnung hinzielenden Vorschläge geltend gemacht und wenn hiernach das Handelsministerium erkennt, dass die Stabilität des Fahrplanes in einer Periode alle anderen und auch die von der Gemeinde geltend gemachten Rücksichten überwiege, so wird darin eine Rechtsverletzung auch von der Gemeinde nicht erblickt, zumal bei Fällung der angefochtenen Recursentscheidung (am 14. September 1894) die Geltungsperiode der Fahrordnung zum grössten Theile, bei Zustellung desselben (am 4. October 1894) aber zur Gänze verstrichen, in dem letzteren Zeitpunkte also die Realisirung einer dem Recurse stattgebenden Entscheidung physisch unmöglich war.

Die Rücksicht auf die Stabilität der Fahrordnung, beziehungsweise die physische Unmöglichkeit einer Aenderung derselben, waltete nun allerdings zu der Zeit nicht ob, als die Gemeinde, noch vor Activirung der Fahrordnung, ihre Abänderungsvorschläge an die Statthalterei erstattet hatte und glaubte die Gemeinde deshalb einen Anspruch darauf zu haben, dass die Berufungsinstanz ohne Rücksicht darauf, ob die Berufung noch einen praktischen Nutzen haben könne oder nicht, sich meritorisch darüber ausspreche, ob die Berufung begründet war oder nicht.

Es muss auch zugegeben werden, dass im Allgemeinen die Entscheidung über ein Parteibegehren jenen Sachverhalt zur Grundlage zu nehmen hat, welcher zur Zeit der Anbringung desselben vorgelegen ist, dass somit auch die über ein Rechtsmittel ergehende Entscheidung auf die Basis des Erkenntnisses erster Instanz zurückzugehen hat. Allein andererseits muss festgehalten werden, dass es sich hier — schon nach dem Inhalte der von der Gemeinde Wien erstatteten Aeusserung — nicht um die Feststellung subjectiver Rechte dieser Gemeinde, sondern um die Geltendmachung der von ihr vertretenen Verkehrsinteressen anlässlich eines Verwaltungsactes handelte, welcher lediglich auf die den jeweiligen thatsächlichen Verhältnissen angemessene Wahrnehmung öffentlicher Interessen abzielt. Eine in dieser Angelegenheit vom Handelsministerium wann immer getroffene Verfügung wäre daher zu Gunsten der Gemeinde Wien gegen die Staatsverwaltung nicht in Rechtskraft erwachsen, so dass durch dieselbe sich die Staatsverwaltung der Gemeinde Wien gegenüber nicht des Rechtes begeben hätte, Aenderungen der Fahrordnung nachträglich zu genehmigen. Mit einer Entscheidung, wie sie die Gemeinde anstrebt, hätte also das Handelsministerium wohl aussprechen müssen, dass und warum zur Zeit des Anbringens der Gemeinde ihre Forderungen hätten erfüllt oder nicht erfüllt werden können, das Handelsministerium hätte aber gleichzeitig beigefügt, dass diese Forderungen zur Zeit der Erledigung des Recurses theils wegen thatsächlicher Unmöglichkeit, theils aus Rücksichten auf die Stabilität der Fahrordnung nicht mehr erfüllt werden können.

Ein solches Erkenntniss, welches hiernach für die Periode, auf welche es sich bezogen hätte, keine Wirkung mehr geäussert hätte, wäre aber auch für die Zukunft rechtlich ganz werthlos gewesen, weil es bei dem Mangel der Rechtskraft den Staat für die Zukunft auch nicht gebunden hätte, derselbe vielmehr berechtigt und verpflichtet gewesen wäre, über den Entwurf einer neuen Fahrordnung ohne Rücksicht auf die frühere Entscheidung zu erkennen. Eine Entscheidung, wie sie von der Gemeinde Wien begehrt wird, hätte also eine Rechtswirkung überhaupt nicht äussern können und daher konnte auch in der Unterlassung einer solchen Entscheidung eine Rechtsverletzung nicht erblickt werden.

Nr. 9.

Das dem Aerar gemäss Hofdecretes vom 18. September 1786, J. G. S. Nr. 577, zustehende Recht der Verbotslegung findet auf Forderungen des Aerars aus dem Staatseisenbahnbetriebe keine Anwendung.

(Entscheidung des O. G. H. vom 14. Januar 1896, Z. 455/8; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Krakau vom 1. October 1895, Z. 14433; Abänderung des Erkenntnisses des B. G. Bochnia vom 1. Juli 1895, Z. 7025.)

Die k. k. Betriebsdirection der k. k. österreichischen Staatsbahnen in K. ersuchte wegen Sicherstellung einer ihr gegen den A. H. aus dem Titel einer nichteingehaltenen vertragsmässigen Schwellenlieferung zustehenden Forderung im Betrage von 2963 fl. um die Bewilligung eines provisorischen Pfandrechtes an vier in anderen Angelegenheiten von dem A. H. bei der genannten Dienststelle erlegten Cautionen.

Das k. k. B. G. Bochnia gab dem Ersuchen auf Grund der Note der k. k. Eisenbahnbetriebsdirection K., sowie des Hofdecretes vom 18. September 1786, J. G. S. Nr. 577, unter Wahrung der bereits erworbenen Rechte dritter Personen statt.

Das O. L. G. Krakau, bei welchem A. H. den Recurs und die Nullitätsbeschwerde einbrachte, verwarf das erstrichterliche Urtheil, wies das Begehren der k. k. Eisenbahnbetriebsdirection K. ab und sprach dem A. H. die Recurskosten zu.

Gründe:

In der Erwägung, dass die Bestimmungen des Hofdecretes vom 18. September 1786, J. G. S. Nr. 577, Anwendung finden, wenn es sich um Forderungen des Aerars aus dem öffentlichen Rechte handelt, im gegenwärtigen Falle aber die Forderungen des Aerars aus dem privatrechtlichen Verhältnisse abgeleitet werden, welches zwischen der Bahndirection und dem Executen abgeschlossen wurde, auf welche das bezogene Hofdecret keine Anwendung findet, wird dem Recurse stattgegeben und die angefochtene Entscheidung dahin abgeändert, dass die nomine der Betriebsdirection klagende Finanzprocuratur mit der Forderung um Bewilligung der Pfändung der betreffenden Cautionen abgewiesen wird.

In dem seitens der Finanzprocuratur dagegen eingebrachten Revisionsrecurse machte dieselbe geltend, dass der Inhalt des Hofdecretes vom 18. September 1786, J. G. S. Nr. 577, insbesondere aber der Inhalt der Absätze *b* und *c* es zweifellos erscheinen lasse, dass das Aerar die Sicherstellung aller auf

privatrechtlichen Titeln beruhenden Forderungen geltend machen kann. Denn sobald die Forderungen aus dem öffentlichen Titel im Wege des Streites gar nicht erhoben werden können, so sagt Absatz *b* — indem er von der Möglichkeit einer Erstreckung des 14tägigen Termines zur Einleitung des Justificirungsprocesses spricht — ganz deutlich, dass mit diesem Decrete auch vor allem die Sicherstellung der Aerarforderungen aus dem privatrechtlichen Titel normirt ist.

Uebrigens spricht von der Sicherstellung der Forderungen, die auf dem öffentlichen Rechte beruhen und keiner Justificirung bedürfen, das Hofdecret vom 21. October 1806, J. G. S. Nr. 789.

Da das Eisenbahnärar nur ein Theil des Finanzärares ist, so fehlt der obergerichtlichen Entscheidung jede Basis.

Der O. G. H. hat diesem Revisionsrecurse keine Folge zu geben und die damit angefochtene obergerichtliche Entscheidung aus deren Gründen und in der weiteren Erwägung zu bestätigen befunden, dass das Hofdecret vom 18. September 1786, J. G. S. Nr. 577, als eine Ausnahmsbestimmung strenge zu interpretiren ist und daher dasselbe auf solche Forderungen, denen ein bloss privatrechtliches Verhältniss zwischen den von der Finanzprocuratur vertretenen Fonds des Staates und der Staatsangehörigen zu Grunde liegt, nicht ausgedehnt werden könne.

Nr. 10.

Heilungskosten können auch ohne Specificirung der einzelnen Ausgabsposten zuerkannt werden, falls eine solche Specificirung nach Lage des Falles schwierig zu beschaffen gewesen wäre.

(Entscheidung des O. G. H. vom 26. Januar 1896, Z. 14577; theilweise Bestätigung und Abänderung des Urtheiles des O. L. G. Krakau vom 2. October 1895, Z. 14399, und des K. als H. G. Wadowice vom 3. August 1895, Z. 3687.)

Josef P., Wagenverschieber der N.-Bahn, war am 10. November 1891 bei der Verschiebung von Waggons beschäftigt. Es hätten nämlich drei Waggons mit einem vierten gekuppelt werden sollen. Die drei Waggons wurden zu dem vierten zugeschoben. Auf dem einen dieser Waggons, welcher offen war, waren leere Fässer geladen, welche auf der Seite mittelst Querlatten festgehalten wurden.

Als P. die Waggons schon zusammengekuppelt hatte und aus dem Geleise treten wollte, fielen die Fässer herunter.

Ein Fass traf den P. auf den Kopf. Er stürzte bewusstlos zwischen den Waggons zusammen und wurde auch durch die Bremse verletzt. Infolge der Verletzungen war P. durch längere Zeit bettlägerig, krank und wurde schliesslich mit einem Gnadengehalte des Dienstes entlassen.

P. klagte die N.-Bahn auf Zahlung von Heilungskosten von 500 fl., des Schmerzengeldes von 6000 fl. und einer Rente von 35 fl. monatlich vom 10. November 1891 an:

Das K. als H. G. Wadowice sprach dem Kläger zu

I. Die Heilungskosten per 500 fl. sammt 5 Procent Zinsen vom Klagstage, wenn er

a) den Schätzungseid schwört, dass er sich die Differenz zwischen den Auslagen, welche er aus Anlass des Unfalles für die Medicamente, die Pflege, die Kost und eine entsprechende Wohnung — und den Auslagen für die Kost, Pflege und Wohnung, welche er in gesundem Zustande in derselben Zeit bestreiten musste, auf 500 fl. schätze, und zugleich

b) den unrückschiebbaren Haupteid schwört, es sei seines Wissens und Erinnerns nicht wahr, dass er von der N.-Bahn für die Zeit vom 11. November 1891 bis 29. März 1892 an Krankengeld 58 fl. 5 kr. erhielt.

II. Dem Kläger bleibt freigestellt, einen geringeren Betrag als 500 fl. mit dem Schätzungseide zu beschwören, und wird dann die Bahngesellschaft nur diesen Betrag zu bezahlen haben.

III. Schwört Kläger den Schätzungseid, aber nicht den Haupteid, dann wird die Bahngesellschaft nur die geringere Summe von 441 fl. 95 kr. zu bezahlen haben.

IV. In dem im Punkte III vorgesehenen Falle steht es auch dem Kläger frei, einen geringeren Betrag als 500 fl. schätzungsweise zu beschwören, und wird die Bahngesellschaft schuldig sein, diesen geringeren Betrag nach Abzug des Betrages von 58 fl. 5 kr. zu bezahlen.

V. Schwört Kläger den Schätzungseid nicht, so wird er zum Haupteide nicht zugelassen, und wird er für diesen Fall mit dem Begehren auf Ersatz der Heilungskosten abgewiesen; ferner werden zugesprochen

VI. unbedingt eine monatliche Rente von 24 fl. in den Wintermonaten und von 22 fl. in den Sommermonaten, jedoch nach Abzug der bisher bezogenen Gnadengabe von 110 fl.;

VII. unbedingt Schmerzensgeld sammt 5 Procent Zinsen.

VIII. Mit dem Begehren auf Zahlung von 6 Procent Zinsen und Stellung der Revisionsfrist von 3 Tagen wird Kläger abgewiesen.

Das O. L. G. Krakau hat der Appellationsbeschwerde des Klägers nicht stattgegeben, dagegen über die Beschwerde der Geklagten das erstrichterliche Urtheil in den Punkten I. II, III, IV, V abzuändern und das Klagebegehren auf Ersatz der Heilungskosten per 500 fl. und Zinsen unbedingt abzuweisen befunden.

Der O. G. H. hat der Revisionsbeschwerde des Klägers Folge gegeben, das obergerichtliche Urtheil in dem die Heilungskosten betreffenden abändernden Theile abgeändert und den erstrichterlichen Spruch in den Absätzen I bis V mit der Einschränkung wiederhergestellt, dass der angesprochene Heilungskostenbetrag von 500 fl. auf 300 fl. und der im Absatze III eingestellte Theilbetrag von 441 fl. 95 kr. auf 241 fl. 95 kr. herabgesetzt werde, im Uebrigen aber die untergerichtlichen Urtheile unberührt gelassen.

Gründe:

Von den beiden Untergerichten wurde die Ersatzpflicht der geklagten Eisenbahn aus Anlass der vom Kläger am 10. November 1891 im Bahnbetriebe erlittenen körperlichen Verletzungen bereits rechtskräftig anerkannt. Diese Ersatzpflicht erstreckt sich gemäss § 1325 a. b. G. B. unstreitig auch auf die Heilungskosten, welche vom Kläger mit 500 fl. angesprochen werden; es wurde jedoch dem Klagebegehren in diesem Punkte vom O. L. G deshalb nicht stattgegeben, weil der Kläger diesen Aufwand nicht gehörig dargethan habe.

Richtig ist es zwar, dass der Beschädigte seinen Ersatzanspruch auszuführen, d. h. die Umstände anzugeben habe, welche geeignet wären, die Nothwendigkeit wie auch die Angemessenheit des gemachten Aufwandes darzuthun, um den Richter in die Lage zu setzen, sich über die Höhe der Entschädigung ein Urtheil bilden zu können. Allein unerlässlich ist eine solche Nachweisung keineswegs, und ist davon im Sinne des § 291 a. G. O. insbesondere dann abzusehen, wenn, wie im gegebenen Falle, eine Specialisirung der gehabten Auslagen fast unmöglich war. Es kann zunächst nicht zweifelhaft sein, dass die beinahe durch sechs Monate anhaltende

schwere Krankheit des Klägers mit beträchtlicheren Auslagen wirklich verbunden war.

Selbstverständlich bestand dieser Aufwand in einer Menge von meistentheils kleineren Auslagen, welche für Medicamente, für die kräftigere Nahrung und für die Pflege bestritten werden mussten, und kann daher vom Kläger als einem einfachen Bahndiener, der zudem noch halb gelähmt war, billigerweise nicht verlangt werden, dass er über solche Auslagen selbst eine Rechnung führe oder führen lasse, viel weniger noch, dass er die unzähligen Posten im Gedächtnisse behalte und dieselben speciell angebe.

Bei gehöriger Würdigung dieser Verhältnisse erweist sich daher der vom O. L. G. angeführte Abweisungsgrund als unhaltbar, und war über die begründete Revisionsbeschwerde der obergerichtliche Spruch in Betreff der Heilungskosten überhaupt abzuändern, und das erstrichterliche Urtheil zunächst in dem Absatze I *a*, jedoch mit der Einschränkung wiederherzustellen, dass der angesprochene Heilungskostenbetrag gemäss § 291 a. G. O. von 500 fl. auf 300 fl. herabgesetzt werde, weil dieser letztere Betrag mit Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse des Klägers für zureichend angesehen werden muss, um den für die Heilung nothwendigen Aufwand zur Gänze zu decken und weil der Kläger wenigstens über einen Theil der gehabten Auslagen, namentlich über die verwendeten Medicamente, dann über die Pflegekosten sich einen urkundlichen Beweis hätte verschaffen können.

Infolge dieser Aenderung musste auch der zweite Theil des ersten Absatzes, nämlich im Punkte ad *b* sammt der mit dem ganzen ersten Absatze in Verbindung stehenden weiteren Absätzen II bis V des erstrichterlichen Spruches; jedoch mit entsprechender Berücksichtigung der erfolgten Mässigung der Entschädigungsquote von 500 fl. auf 300 fl. restituirt werden, weil das nach der Behauptung der Geklagten dem Kläger zugewendete Krankengeld, wie dies der erste Richter sachgemäss ausführt und worauf schon die Benennung selbst hinweist, nur zur Deckung der Heilungskosten bestimmt sein konnte, und für den Fall als die Zahlung der verrechneten Quoten erwiesen wäre, der gesammte Theilbetrag mit 58 fl. 5 kr. von den geltend gemachten Entschädigungsansprüchen gemäss § 1412 a. b. G. B. in Abzug gebracht werden musste.

Nr. 11.

I. Der Prioritätencurator ist in die Kosten eines von ihm gegen die Emissionsgesellschaft erfolglos geführten Processes nicht ad personam, sondern bei Execution des Vermögens der von ihm vertretenen Prioritäre zu verurtheilen.

(Entscheidung des O. G. H. vom 11. Februar 1896, Z. 14580 ex 1895; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Wien vom 24. Mai 1895, Z. 6164; theilweise Abänderung des Bescheides des H. G. Wien vom 12. März 1895, Z. 21568.)

II. Auf Grund eines solchen Erkenntnisses kann eine Execution auf die Entlohnungsansprüche der Vertrauens- und Ersatzmänner, auch wenn diese sich als Prioritäre ausgewiesen haben, nicht geführt werden.

(Entscheidung des O. G. H. vom 24. Juni 1896, Z. 7417; Bestätigung der gleichlautenden Entscheidung des O. L. G. Wien vom 28. April 1896, Z. 6293, und des H. G. Wien vom 30. März 1896, Z. 62447.)

Ad I. Dr. H. hat als Curator der Besitzer von Prioritätsobligationen II. Emission der W.-Bahn wider diese beim L. G. Wien eine Klage auf Einhaltung des Verlosungsplanes etc. eingebracht.

Das H. G. Wien entschied, dass der Kläger (das ist der Curator) schuldig sei, der W.-Bahn gemäss § 24 des Gesetzes vom 10. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, die mit 1313 fl. 74 kr. bestimmten Gerichtskosten binnen drei Tagen bei Execution zu ersetzen.

Das O. L. G. Wien hat das Urtheil erster Instanz im Kostenpunkte theils bestätigt, theils abgeändert und erkannt, dass Dr. H. als gemeinsamer Curator der Besitzer von Prioritätspartialobligationen der W.-Bahn vom Jahre 1874 (II. Emission) schuldig sein soll, der geklagten Gesellschaft binnen drei Tagen bei sonstiger Execution des Vermögens der von ihm vertretenen Besitzer obiger Prioritätspartialobligationen die mit 1313 fl. 74 kr. bestimmten Gerichtskosten erster Instanz, sowie die mit 155 fl. 52 kr. bestimmten Appellationskosten zu bezahlen.

Gründe:

Was die Beschwerde im Kostenpunkte betrifft, welche nicht gegen die Ziffer der Gerichtskosten, sondern dagegen gerichtet ist, dass nicht die Besitzer der Prioritätspartialobligationen zum Kostenersatz verhalten wurden, so sind für die Entscheidung hierüber § 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, und § 6, Alinea 3 des Gesetzes vom 24. April 1874, R. G. Bl. Nr. 49, maassgebend. Es musste

jedoch in einer jeden Zweifel ausschliessenden Weise zum Ausdrucke gebracht werden, dass nicht der gemeinsame Curator persönlich, sondern die von ihm vertretenen Prioritäre zum Kostenersatze verpflichtet seien. In gleicher Weise ist der Ausspruch in Ansehung der Appellationskosten erfolgt, wobei auf den geringfügigen Erfolg der Beschwerde, welche ja nur eine Ergänzung des erstrichterlichen Urtheiles zur Folge hatte, kein Bedacht zu nehmen war.

Der O. G. H. hat die Revisionsbeschwerde des Curators zurückgewiesen und ausgesprochen, dass Dr. H. als gemeinsamer Curator der Besitzer von Prioritätsobligationen der W.-Bahn vom Jahre 1894 (II. Emission) schuldig sei, der geklagten Gesellschaft binnen drei Tagen bei sonstiger Execution des Vermögens der von ihm vertretenen Besitzer obiger Prioritätsobligationen die auf 130 fl. bestimmten Revisionskosten zu bezahlen.

Gründe:

Das O. L. G. hat über Appellation des klagenden Curators das ihn selbst in den Kostenersatz verfällende erstrichterliche Urtheil dahin abgeändert, dass Dr. H. in seiner Eigenschaft als gemeinsamer Curator der Besitzer von Prioritäten II. Emission der W.-Bahn der Geklagten die Kosten bei Execution des Vermögens der von ihm vertretenen Prioritäre zu bezahlen habe. Wenn er nun in der Revision, sowie schon früher in der Appellation die Abänderung des obergerichtlichen Urtheiles dahin anstrebt, dass die geklagte Gesellschaft auch im Falle ihres Obsiegens ihm die Processkosten zu ersetzen habe und dies durch Hinweisung auf den zweiten Absatz des § 6 des Gesetzes vom 24. April 1874, R. G. Bl. Nr. 69, zu rechtfertigen sucht, so muss dagegen auf den dritten Absatz desselben Paragraphen verwiesen werden, nach welchem bei der Entscheidung der Gerichtskosten im streitigen Verfahren für den Processrichter die allgemeinen processualen Vorschriften, also insbesondere jene des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, als Richtschnur zu dienen haben. Zu der eventuell in der Revisionsbeschwerde erbetenen Ergänzung des obergerichtlichen Urtheiles durch Aufnahme einer Bestimmung, welche Prioritätenbesitzer ersatzpflichtig sind, liegt kein Anlass und keine thatsächliche Grundlage vor. Das von der geklagten Gesellschaft in der Revisionseinrede gestellte Begehren um nähere Präcisirung

des Kostenausspruches dahin, dass der Kostenersatz der Geklagten insbesondere bei Execution des Vermögens der Vertrauensmänner und deren Ersatzmänner auferlegt werde, erscheint unstatthaft, da ein solches Begehren im Rechtsmittelzuge nur in einer von der Geklagten selbst eingebrachten Beschwerde hätte gestellt werden können. Die Entscheidung in Ansehung der Revisionskosten stützt sich auf die §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, und schliesst sich der diesfällige Ausspruch jenem des O. L. G. hinsichtlich der Process- und Appellationskosten an.

Ad II. Bei der Wahltagsatzung vom 25. Juli 1892 hatten sich von den als Vertrauens- beziehungsweise Ersatzmänner gewählten sechs Wiener Advocaten drei, die Doctoren B., D. und P., durch Vorlage von Prioritätsobligationen der W.-Bahn II. Emission als Prioritäre legitimirt und an der Wahl auch activ betheiligt. Unter Beibringung eines vom L. G. Wien als dem Curatelsgerichte ausgefertigten Amtszeugnisses über den eben erwähnten Umstand ist die W.-Bahn beim H. G. Wien puncto der ihr durch die ad I citirten Entscheidungen zuerkannten Gerichtskosten um die executive Einantwortung der inzwischen den Vertrauens-, beziehungsweise Ersatzmännern B., D. und P. curatelsbehördlich zuerkannten Entlohnungsbeträge eingeschritten.

Dieses Gesuch wurde in allen drei Instanzen abgewiesen, und zwar vom H. G. Wien mit der Begründung: Es sei durch die beigebrachte Amtsbestätigung nur dargethan, dass die Doctoren B., D. und P. im Jahre 1892 sich als Besitzer solcher Obligationen ausgewiesen haben, nicht aber, dass sie auch derzeit im Besitze solcher Stücke seien.

Das O. L. G. Wien hat den Recurs der W.-Bahn zurückgewiesen und die handelsgerichtliche Erledigung mit dem Beifügen bestätigt, dass die Recurrentin die Kosten ihres erfolglosen Recurses selbst zu tragen habe, in der Erwägung, dass zwar der gebrauchte handelsgerichtliche Abweisungsgrund nicht maassgebend erscheine, da die Zeit der Klagseinbringung entscheidend ist, dass aber die derzeitigen Executen deshalb nicht sofort exequirt werden können, weil ein dieselben ad personam zum Gerichtskostenersatze an die Exequentin verhaltender gerichtlicher Ausspruch nicht vorliegt.

Der O. G. H. hat die ausserordentliche Revisionsbeschwerde der W.-Bahn zurückgewiesen mit dem Beifügen, dass die Bahn deren Kosten selber zu tragen habe. Denn

wenn auch, wie schon in der oberlandesgerichtlichen Entscheidung richtig bemerkt ist, der Grund, aus welchem das Gericht erster Instanz das eingebrachte Executionsgesuch abgewiesen hat, nicht stichhältig ist, so trifft doch der oberlandesgerichtliche Abweisungsgrund zu, und es kann, nachdem derselbe auch dem von dem O. G. H. seinerzeit bei der Begründung seines Urtheiles vom 11. Februar 1896, Z. 14580, eingenommenen Standpunkte entspricht, insofern mit derselben ausgesprochen wurde, dass das von der geklagten Gesellschaft in der Revisionseinrede gestellte Begehren um nähere Präcisirung des Kostenausspruches dahin, dass der Kostenersatz der Geklagten insbesondere bei Execution des Vermögens der Vertrauensmänner und deren Ersatzmänner auferlegt werde, sich als unstatthaft herausstelle, in den gleichförmigen untergerichtlichen abweisenden Erledigungen weder eine offenbare Ungerechtigkeit noch auch eine Actenwidrigkeit, wie solche behauptet werden will, oder eine begangene Nullität wahrgenommen werden, weshalb es an jenen Voraussetzungen gebricht, unter welchen allein nach dem Hofdecrete vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, mit deren Aufhebung oder Abänderung vorgegangen werden könnte.

Nr. 12.

Die Eisenbahn, deren Leute das bahnämtlich ermittelte Gewicht eines zur Ausfuhr in das Ausland bestimmten Frachtgutes im Frachtbrief irrig eingetragen haben, haftet dem Adressaten für die Zollstrafe, welche demselben wegen Unrichtigkeit der von ihm auf Grund der bahnämtlichen Gewichtseintragung gemachten Zolldeclaration auferlegt wurde.

(Entscheidung des O. G. H. vom 18. Februar 1896, Z. 1782; Bestätigung der gleichlautenden Entscheidung des O. L. G. Wien vom 23. December 1895, Z. 14805, und des L. G. Wien vom 20. August 1895, Z. 7025.)

Leopold S. Erben, Sensenfabrikanten in T., haben am 22. August 1888 31 Kisten mit Strohmessern unter der Adresse Gebrüder G. nach Gr. in der Station Sch. der Staatsbahnen aufgegeben, und wurde ihnen darüber ein Aufgabsrecepisse ausgefolgt.

Die Frachtsendung wurde seitens der Bahnstation in Sch. durch den Magazineur D. abgewogen, wofür seitens der Bahn von den Aufgebern auch die vorgeschriebene Waaggebühr eingehoben wurde; und wurde, da die Aufgeber das Gewicht der Frachtsendung nicht in den Frachtbrief eingesetzt, sondern dies der Bahn überlassen hatten, von der Aufgabsstation das Gewicht der Sendung mit 4315 Kilogramm im Frachtbriefe eingesetzt.

Nach Ankunft der Sendung in Gr., der auf russischem Gebiete liegenden russischen Eintrittsstation aus Oesterreich, gaben die Adressaten G. auf Grund der Declaration im Frachtbriefe die Zolldeclaration ab und declarirten in derselben das Gewicht ebenfalls mit 4315 Kilogramm.

Von Seite der russischen Zollbehörde wurde die Frachtsendung nachgewogen und hierbei ein Gewicht von 5317 Kilogramm constatirt. Wegen dieser unrichtigen Gewichtsangabe wurde seitens der russischen Zollbehörde eine Zollstrafe von 325 Rubel 76 Kopeken, welche später auf 318 Rubel 36 Kopeken restringirt wurde, verhängt, und seitens der Adressaten bezahlt, damit die Weiterbeförderung der Waare an M. P. in K. in Russland nicht gehemmt werde; sie liessen sich von P. per Nachnahme den Strafbetrag ersetzen und P. zog bei Bezahlung der Waare den Betrag von 421 fl. 20 kr. ab.

Die Adressaten klagten das Eisenbahnärar auf Rückerstattung des Betrages der Zollstrafe per 318 Rubel 36 Kopeken.

Das L. G. Wien verurtheilte das Aerar, den Klägern den eingeklagten Zollstrafbetrag sammt 5 Procent vom 4. October 1888 zu bezahlen, falls:

a) Die Kläger den Erfüllungseid dahin ablegen, es sei wahr, dass für die von ihnen in der Station Sch. am 22. August 1888 aufgegebenen 31 Kisten Strohmesser an die Adressaten Gebrüder G., Zollspediteure in G., welche Kisten in der genannten Station bahnämtlich gewogen wurden, wegen der unrichtigen Gewichtsdeclaration von der russischen Zollbehörde in G. eine Zollstrafe von 318 Rubel 36 Kopeken erhoben und von den genannten Zollspediteuren erlegt worden sei, und

b) die Kläger den ihnen vom k. k. Aerar zurückgeschobenen Haupteid, es sei wahr, dass die Käufer und Empfänger der obgenannten 31 Kisten, M. P., Handelsmann in K., in Russland von dem an sie zu bezahlenden Kaufpreise der Zollstrafbetrag in Abzug gebracht, affirmativ und ohne den Beisatz des Wissens und Erinnerns abgelegt haben werden.

Weiter wurde entschieden, dass der sub *b* sententionirte Haupteid zu entfallen habe, wenn die Kläger den sub *a* sententionirten Erfüllungseid nicht ablegen.

Gründe:

Die Kläger sprechen vom geklagten Aerar als Eigenthümer der k. k. österreichischen Staatsbahnen den Ersatz

3*

des ihnen in letzter Linie seitens des P. abgezogenen Strafbetrages an, und begründen diesen Schadenersatzanspruch damit, dass die Eisenbahn in jedem Falle für das Verschulden ihrer Leute zu haften habe, im gegebenen Falle die Eisenbahn als Frachtführerin nach den gesetzlichen Bestimmungen über den Frachtvertrag für dieses Verschulden der unrichtigen Gewichtsangabe im Frachtbrief verantwortlich sei und bezeichnen die Art. 282, 393 und 400 des H. G. B., sowie §§ 52 und 63 des B. R. vom 10. Juni 1874, R. G. Bl. Nr. 75, als die für ihr Begehren einschlägigen Gesetzesstellen.

Das geklagte Aerar hat die thatsächliche Behauptung der Kläger über die Frachtaufgabe in Sch. und den bei Abwaage durch den Magazineur D. verursachten Lapsus in der Gewichtsangabe zugegeben, findet aber in der unrichtigen Gewichtsangabe nur einen Latrirungsfehler, für welchen die Eisenbahn nicht zu haften habe, und zwar einerseits aus dem Grunde, weil die Eisenbahn keine öffentliche Maass- und Wägeanstalt im Sinne des Gesetzes vom 19. Juni 1866, R. G. Bl. Nr. 85, sei, daher für ein richtiges Gewicht nicht garantiren, andererseits deshalb, weil die Abwaage nur eine vorbereitende Handlung zum Transport, aber nicht der Transport selbst sei, die Eisenbahn aber als Frachtführerin nur für ein Verschulden ihrer Leute bei Ausführung des Transportes hafte, und deshalb, weil das Frachtgeschäft mit der Ausfolgung der Waare in Gr. an die Gebrüder G. bereits abgewickelt war, damit eine Zollmanipulation nicht verbunden gewesen und die Weiterbeförderung der Fracht von diesen als Neusendung von Gr. aus als mit dem Frachtgeschäft von Sch. nach Gr. in gar keinem Zusammenhange stehend, die Eisenbahn gar nichts mehr angegangen sei.

Für einen Schadenersatz durch Verschulden ihrer Leute hafte die Eisenbahn nur im Sinne des § 19 der B. O. vom 16. November 1851, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1852. Das Abwägen der Frachtgüter sei ein ganz interner Vorgang der Eisenbahn und geschehe ausschliesslich nur zu dem Zwecke, um die Frachtgebühr zu ermitteln, für ihre Leute würde die Bahn nur dann im Sinne der §§ 1314 und 1315 a. b. G. B. haften, wenn ihr eine culpa in eligendo zur Last fiele.

Das geklagte Aerar erhebt sonach die Einwendung des Mangels der Passivlegitimation, erhebt ferner den Einwand

des Mangels der Activlegitimation, weil Kläger eine Cession der Brüder G., beziehungsweise P. hinsichtlich der von diesen bezahlten Zollstrafe nicht vorgelegt haben, ferner die Einwendung, dass der Betrag von 318 Rubel 36 Kopeken nicht liquid sei, weil in der betreffenden Quittung die Rubrik, in welcher obiger Betrag eingesetzt worden, „Accidentia und Strafgelder" laute, Kläger somit nicht nachgewiesen haben, dass dieser Betrag wirklich nur ein Strafbetrag sei, schliesslich die Einwendung, dass zwischen dem Latrirungsfehler und der Zollstrafe kein Causalzusammenhang bestehe, weil die Gebrüder G. ebenso gut als es die russische Zollbehörde zuwege gebracht, den Latrirungsfehler rechtzeitig hätten finden können, und die Angaben im Frachtbriefe nur ein Privatbehelf waren, welche der neue Versender (ab Gr.) auf eigene Gefahr zum Zwecke der bequemen Einsetzung des Gewichtes in die Zolldeclaration benützte. Schliesslich wendet das geklagte Aerar ein, dass das Klagebegehren auch deshalb abgewiesen werden müsse, weil es das Petit ganz ungenau bezeichne und weder den Gegenstand noch das genus actionis enthalte.

Was diese Einwendungen betrifft, so haben die Kläger den Beweis darüber angeboten, dass die in Frage kommende Zollstrafe ihnen zum Schaden gereicht, weil P. den Betrag derselben von der Waarenforderung der Kläger in Abzug gebracht hat, so dass der erlittene Schaden, der in letzter Linie sie allein treffe, nachgewiesen sei.

Einer Cession bedarf es wohl unter diesen Umständen nicht, wie es sich im gegebenen Falle nicht um Abtretung einer Forderung, sondern Zahlung einer für eine dritte Person, i. e. die Kläger seitens der Brüder G. bezahlte Strafe handelt, weshalb von einer Cession gar nicht die Rede sein kann.

Die Kläger erscheinen daher zur Klage legitimirt. Hinsichtlich der Liquidität des Strafbetrages wurden seitens der Kläger Zeugen und Sachverständige angeboten, deren Ergebniss an anderer Stelle wiedergegeben ist. Hinsichtlich des Mangels des Causalzusammenhanges haben die Kläger ebenfalls Zeugen- und Sachverständigenbeweise angeboten, die an geeigneter Stelle erörtert werden.

Vorerst muss die Frage erörtert werden:

Haftet die Eisenbahn für das Verschulden ihrer Leute und unter welchen Umständen?

Als erster Grundsatz hat zu gelten: Die Eisenbahnen haften für Dienstleistungen ihrer Angestellten nur dann nicht,

wenn diese Dienstleistungen ausserhalb der Dienstesaufgaben dieser Angestellten gelegen sind. Dass der Magazineur D. in Sch. das Abwägen der Güter als seine Dienstesaufgabe nicht zu besorgen gehabt, dass dies also ausserhalb seiner Dienstesobliegenheiten gewesen wäre, hat das geklagte Aerar gar nicht behauptet.

Als zweiter Grundsatz hat zu gelten, dass der Beschädigte nicht nur das Verschulden der Eisenbahn nachzuweisen hat, sondern auch den Umstand, dass durch ein solches Verschulden der Schaden entstanden ist, im gegebenen Falle also, dass die unrichtige Gewichtsangabe im Frachtbriefe nicht das Verschulden der Kläger ist, dass den Gebrüdern G. in Gr. ein Verschulden nicht zuzuschreiben ist, weil diese die Zolldeclaration auf Grund der Gewichtsangabe im Frachtbriefe abgegeben haben, dass diese die wegen der unrichtigen Gewichtsangabe seitens der russischen Zollbehörde verhängte Geldstrafe bezahlt, dann dieselbe von P. mit Nachnahme eingehoben haben, und dass dieser schliesslich den Strafbetrag den Klägern vom Kaufschillinge der Waare abgezogen hat.

Für die Eisenbahnen gelten, wenn sie Gütertransporte übernehmen, die allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen des Handelsrechtes über das Frachtgeschäft mit den besonderen Bestimmungen, welche in dieser Hinsicht für die Eisenbahnen normirt sind; es muss nur auf Art. 423 H. G. B. hingewiesen werden, nach welchem die Eisenbahnen nicht berechtigt sind, die gesetzlichen Bestimmungen über die Verpflichtung des Frachtführers zum Schadenersatze zu ihren Gunsten aufzuheben oder einzuschränken. Es hat aber auch für sie die Bestimmung des Art. 282 H. G. B. Geltung.

Nach dem Absatze 4 des § 52 des B. R. vom 10. Juni 1874 kann der Absender einer Fracht es der Eisenbahn überlassen, das Gewicht des Frachtgutes zu ermitteln und das ermittelte Gewicht in den Frachtbrief einzutragen, wofür ein besonderes Wägegeld erhoben wurde.

Im vorliegenden Falle haben die Kläger dieses Wägegeld gezahlt, und wurde, wie nicht bestritten ist, seitens der Bahnverwaltung in Sch. durch den hierzu berufenen Magazineur D. die Fracht verwogen und die constatirt unrichtige Gewichtsangabe in den Frachtbrief eingesetzt.

Den Klägern fällt also hinsichtlich dieser unrichtigen Gewichtsangabe im Frachtbriefe ein Verschulden nicht zur Last; die Bahn hatte das Abwägen mit der Sorgfalt eines

ordentlichen Frachtführers zu besorgen, die Kläger durften sich somit auf die Richtigkeit des seitens der Bahn ermittelten Gewichtes und die Richtigkeit der Gewichtsangabe im Frachtbriefe mit Recht verlassen, da die bona fides im Handelsverkehre von eminenter Wichtigkeit ist. Wenn das geklagte Aerar behauptet, die Gebrüder G. hätten sich nicht auf die im Frachtbriefe enthaltene Gewichtsangabe zu verlassen gehabt, sondern vor Abgabe der Zolldeclaration das Gewicht prüfen sollen, ob es mit der Angabe des Frachtbriefes übereinstimme, und wenn das geklagte Aerar weiter behauptet, dieselben hätten auch die Bleistiftnotizen auf der Rückseite des Frachtbriefes zu beachten gehabt, so muss darauf erwidert werden, dass abgesehen davon, dass die G., wie später nachgewiesen wird, gar nicht in die Möglichkeit versetzt waren, vor Abgabe der Zolldeclaration sich von dem richtigen Gewichte der Fracht zu überzeugen, dass diese aber mit Rücksicht auf die bona fides ohneweiters ihrer Zolldeclaration die Gewichtsangaben im Frachtbriefe zu Grunde legen durften, dass sie auch gar nicht auf das Bleistiftgekritzel auf der Rückseite derselben zu achten hatten, weil für sie nur die in die betreffende Rubrik des Frachtbriefes eingesetzte Gewichtsangabe maassgebend sein durfte, wenn überhaupt diese Notizen sich schon damals, als der Frachtbrief in ihre Hände gelangte, auf der Rückseite befanden. Was das Abwägen der Fracht in Sch. selbst betrifft, so behauptet das geklagte Aerar, das Abwägen sei nur ein ganz interner Vorgang der Eisenbahn zur Feststellung der Frachtgebühr, es bilde aber keinen Bestandtheil des übernommenen Transportes und liege ausserhalb desselben, sei nur eine vorbereitende Handlung hierzu Das Abwägen ist nun wohl auch zur Festsetzung der Frachtgebühr bestimmt, doch nicht nur hierzu, sondern auch zur Feststellung des Gewichtes und ganz besonders in dem Falle, wenn der Absender die Einsetzung des Gewichtes in den Frachtbrief der Eisenbahn überlässt. Im gegebenen Falle hat daher die Bahn auch die Pflicht übernommen, richtig zu wägen, und hat für das richtige Gewicht ganz ebenso wie die besonderen Maass- und Wägeanstalten (Gesetz vom 19. Juni 1866) gutzustehen.

Das Abwägen ist zwar nicht unmittelbar zum Transporte nothwendig und kann wohl als eine vorbereitende Handlung zum Transporte angesehen werden, aber im gegebenen Falle bildet das Abwägen ebenso gut einen integrirenden Theil des

Frachtgeschäftes, wie ein solcher Theil auch der Transport selbst ist, und darauf kommt es eben an, dass es einen Bestandtheil des Frachtgeschäftes ausmacht. Aus der im Frachtbriefe benannten Abgabestation Gr. und aus dem Umstande, dass der Frachtsendung die erforderlichen Begleitpapiere angeschlossen waren, musste die Aufgabsstation, wenn ihr nicht schon aus häufigen früheren Sendungen dies bekannt gewesen sein sollte, was wohl mit Recht anzunehmen ist, entnehmen, dass es sich um Güter handle, die einer zollämtlichen Behandlung unterliegen.

Gr. ist, wie das geklagte Aerar zugestanden hat, die russische Eintrittsstation aus Oesterreich, ist auf russischem Gebiete gelegen und Sitz einer russischen Zollbehörde (Zollkammer I. Cl.). Selbst wenn der Aufgabsstation nicht bekannt gewesen sein sollte, dass Gr. die russische Eintrittsstation aus Oesterreich ist und die Waaren dorthin dirigirt, der Zollbehandlung unterliegen, musste sie aus dem Anschlusse der Begleitpapiere unzweifelhaft entnehmen, dass es sich um eine Fracht handle, die zu verzollen sei; es musste daher der Abgabestation auch bekannt sein, dass auf ein unrichtiges Gewicht eine Zollstrafe gesetzt sei; dies zu wissen, muss als Verpflichtung eines jeden Frachtführers erachtet werden, der Gütertransporte über die Grenze ins Ausland übernimmt, insbesondere also einer Eisenbahn, die Gütertransporte übernimmt.

Wie nun der Absender für alle Strafen und Schäden der Bahn gegenüber haftet, welche diese infolge der zollämtlichen Behandlung wegen Unrichtigkeiten oder Unzulänglichkeiten der Begleitpapiere, welche ihr der Absender vor dem Transporte zu übergeben hatte, treffen sollten, ebenso haftet die Eisenbahn, wenn ihr selbst ein Verschulden in dieser Richtung zur Last fällt. Der Art. 393 H. G. B. ist nicht auf den Fall eines Verschuldens des Absenders einzuschränken; er enthält eine mit der Zollgesetzgebung zusammenhängende Ausnahmsvorschrift und macht auch den Frachtführer für Unrichtigkeiten haftbar, die aus seinem Verschulden entstanden sind. Gemäss Art. 400 H. G. B. haftet der Frachtführer für seine Leute und gemäss § 63 des B. R. vom 10. Juni 1874 für die Leute, die sie bei Ausführung ihrer Gütertransporte verwendet.

Art. 393 H. G. B. ist daher mit Bezug auf Art. 400 H. G. B., respective § 63 des B. R. auch auf die Angestellten

der Bahn anzuwenden. Da im Handelsgesetzbuche der Begriff „Verschulden" nicht definirt ist, wie dies auch vom Begriff „Schaden" gilt, so haben gemäss Art. 1 H. G. B. die Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches hiefür Anwendung zu finden, es sind dies die §§ 1293, beziehungsweise 1294 und 1295.

Dass der Magazineur D. oder jener Bahnbedienstete, welcher auf Grund der vorgenommenen Abwaage das ermittelte Gewicht in den Frachtbrief einzusetzen hatte, nicht einen solchen Grad von Aufmerksamkeit, der bei gewöhnlichen Fähigkeiten angewendet werden kann, bewiesen hat, ist wohl ausser Zweifel.

Das geklagte Aerar hat nicht widersprochen, dass D., den die Kläger als Schuldtragenden bezeichnen, das Gewicht erhoben hat; es bezeichnet seine unrichtige Gewichtsangabe aber nur als einen Latrirungsfehler; sei dem auch wirklich so, gesetzt also das Gewicht sei richtig mit 5317 Kilogramm erhoben worden und bei Summirung des Gewichtes der einzelnen Colli erst der Verstoss geschehen, so wird an dem Verschulden doch nichts geändert. Wer zählt, muss richtig zählen, wer wägt, muss richtig wägen; wird nicht die gehörige Aufmerksamkeit darauf verwendet, beim Zusammenzählen also ein Latrirungsfehler gemacht, so haftet der Schuldtragende für diesen Fehler, im gegebenen Falle also die Bahn für den Bediensteten. Denn eine vis major, welche die Eisenbahn von einer Haftung entbindet, kann selbstredend in einem Latrirungsfehler nicht gefunden werden. Es ist somit ein Verschulden eines Bediensteten der Eisenbahn, und zwar in den Grenzen seiner Dienstesaufgabe erwiesen.

Es fragt sich nunmehr, ob durch dieses Verschulden ein Schaden zum Nachtheile der Kläger verursacht worden, insbesondere, ob dies in der von demselben angegebenen Höhe der Fall sei und ob der Causalzusammenhang zwischen der unrichtigen Gewichtsangabe und der behaupteten Zollstrafe bestehe. Durch die Aussage des Zeugen Heinrich Sp. und den von den Klägern angebotenen Erfüllungseid darüber, dass die Gebrüder G. die Zollstrafe von mindestens 318 Rubel 36 Kopeken für die unrichtige Gewichtsdeclaration der 31 Kisten Strohmesser erlegt haben, sowie den den Klägern seitens des Aerars zurückgeschobenen Hauptеid, dass P. diesen Strafbetrag bei Zahlung des Kaufpreises der 31 Kisten Strohmesser in Abzug

gebracht habe, erscheint jener thatsächliche Zusammenhang auch hergestellt.

Zudem haben die Sachverständigen übereinstimmend erklärt, dass die fragliche Waarensendung in Gr. der Verzollung unterzogen werden musste, weil in K. kein russisches Zollamt besteht, und dass nach Handelsgebrauch zu diesem Behufe die Frachtsendung an einen Spediteur in Gr. dirigirt werden musste, welcher dann die Weiterbeförderung zu besorgen hatte; ferner haben die Sachverständigen erklärt, dass es Handelsgebrauch ist, dass die Abgabe der zollämtlichen Declaration, wenn der Absender dem Grenzspediteur keine andere Gewichtsangabe macht, auf Grund der Gewichtsangaben des Frachtbriefes erfolgt, insbesondere wenn das Gewicht bahnämtlich im Frachtbriefe eingesetzt worden ist; ebenso haben die Sachverständigen bestätigt, dass nach der Praxis der russischen Zollbehörde die Frachtgüter nicht vor Abgabe der Zolldeclaration, und zwar auch nicht zum Zwecke dieser Declaration der Partei ausgefolgt werden, dass endlich der in der Quittung eingesetzte Betrag von 318 Rubel 36 Kopeken mit Rücksicht auf die Angabe der Quittung und auf den Inhalt des Frachtbriefes lediglich als ein Strafbetrag für die unrichtige Zoll- respective Gewichtsdeclaration anzusehen ist.

Damit ist aber auch der vollständige Zusammenhang zwischen der unrichtigen bahnämtlichen Gewichtsdeclaration im Frachtbriefe und der von den Gebrüdern G. bezahlten Zollstrafe gegeben.

Was die Einwendung der Finanzprocuratur gegen die Auftragung des Haupteides über den Umstand betrifft, dass P. den Klägern die Zollstrafe bei Zahlung des Kaufpreises der 31 Kisten Strohmesser in Abzug gebracht habe, mit der Begründung, dieser Eid erscheine als Selbsteid, so ist diese Einwendung haltlos. Das geklagte Aerar führt im eigenen Namen Process, und zwar erscheint dasselbe im vorliegenden Falle als Frachtführer; die Einwendungen, welche das geklagte Aerar in processualer und meritorischer Hinsicht erhoben hat, hat es daher der Rechtslage nach auch nur in dieser privatrechtlichen Stellung eines Frachtführers erheben können, und die Kläger sind vollkommen berechtigt, dem geklagten Aerar über den behaupteten Umstand den Haupteid aufzutragen; nicht nur §§ 203 und 207 a. G. O. sind daher maassgebend, sondern auch der Umstand, dass die Kläger jene Personen namhaft gemacht haben, welche den Eid namens

des Aerars zu leisten hatten, und der weitere Umstand, dass die Finanzprocuratur sich von dem Kaufmanne P. in K. Kenntniss über die Richtigkeit der in Rede stehenden klägerischen Behauptung zu verschaffen in der Lage war und ist.

Der zurückgeschobene Haupteid erscheint daher nicht als Selbsteid. Durch den Erfüllungseid wird somit nachgewiesen, dass der in Gr. von den Gebrüdern G. bezahlte Zollstrafbetrag von P. in K. erlegt worden ist und durch den rückgeschobenen Haupteid, dass P. diesen Betrag den Klägern seinerseits bei Zahlung des Kaufpreises der Sendung abgezogen hat. Der Zinsenzuspruch ist im § 1333, respective 1334 a. b. G. B. und im Gesetze vom 15. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 77, begründet, obgleich es den Klägern freigestanden wäre, gemäss Art. 287 und 288 H. G. B. 6 Procent Zinsen zu beanspruchen.

Das O. L. G. Wien hat das Urtheil der ersten Instanz, so weit es die Entscheidung in der Hauptsache betrifft, aus dessen dem Gesetze und der Sachlage entsprechenden, durch die Ausführungen der Appellation des Geklagten nicht entkräfteten Gründen, sowie in der Erwägung bestätigt, dass die im Grunde des vierten Absatzes des § 52 des B. R. vom 10. Juni 1874 von der Eisenbahn selbst vorzunehmende Feststellung des Gewichtes des Frachtgutes, nicht als eine ausserhalb des Rahmens und des gesetzlichen Begriffes des Frachtgeschäftes liegende blosse Hilfsmanipulation angesehen werden kann, dass Art. 400 H. G. B. die Haftpflicht des Frachtführers für seine Leute keineswegs auf die culpa in eligendo beschränkt und dass, was den dem k. k. Aerar aufgetragenen und von demselben zurückgeschobenen Haupteid anbelangt, derselbe im Grunde der Bestimmung der §§ 203 und 207 der a. G. O. und mit Rücksicht auf den Umstand zulässig erscheint, dass die von den Klägern als Eidesleister namhaft gemachten Personen immerhin in der Lage gewesen wären, sich von den durch diesen Eid zu erweisenden Umständen auf geeignetem Wege Kenntniss zu verschaffen.

Der O. G. H. hat das Urtheil der zweiten Instanz bestätigt.

Nr. 13.

I. Die im Gesetze vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, begründete Entschädigung für die durch die Enteignung einer Grundparcelle verursachte Erschwerung des Gewerbes des Enteigneten kann nicht deshalb abgelehnt werden, weil das Gewerbe kein mit der enteigneten Liegenschaft verbundenes dingliches Recht bildet. Eine solche Schadloshaltung

kann aber nur für die Dauer der Betriebserschwerung, und zwar mit der dem jährlichen Aufwande für die letztere entsprechenden Rente beansprucht werden. 2. In dem durch das obcitirte Gesetz geregelten Verfahren kann ein Ersatz jener Kosten, die den Betheiligten durch die Heranziehung eines Rechtsbeistandes erwachsen sind, nicht angesprochen werden.

(Entscheidung des O. G. H. vom 26. Februar 1896, Z. 1666; Abänderung der Entscheidungen des O. L. G. Prag vom 3. April 1894, Z. 8110, und vom 27. Juli 1895, Z. 3461, und des städt.-deleg. B. G. Eger vom 4. Februar 1894, Z. 1498, beziehungsweise vom 6. Juli 1894, Z. 8904, vom 19. Juli 1894, Z. 9420, vom 26. Juli 1894, Z. 9873, und vom 3. August 1894, Z. 9897.)

Gelegentlich der Erweiterung des Bahnhofes in X. wurde auch der dem A. gehörige Strazzenlagerplatz enteignet. Infolge dessen musste der Lagerplatz, sowie auch die bisher knapp an demselben befindliche Strazzensortirungshütte verlegt werden. In der nach dem Gesetze vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, durchgeführten Entschädigungsverhandlung wurde dem A. unter Anderem 1. nebst dem Zuspruche eines Geldbetrages als Ersatz des Werthes der abgelösten Grundantheile ein weiteres, auf Grund von Erhebungen und Sachverständigenbefunden ermitteltes und zu erlegendes Bedeckungscapital von 11.250 fl. als Ersatz des Schadens, beziehungsweise vermögensrechtlichen Nachtheiles zuerkannt, den A. durch die Verlegung des Lagerplatzes, beziehungsweise der Sortirungshütte erleidet, und 2. die grundsätzliche Verfällung der Eisenbahnunternehmung in den Ersatz der Vertretungskosten ausgesprochen; letzteres, weil nach der Bestimmung des § 44 des citirten Gesetzes die Enteignungswerberin die Kosten der gerichtlichen Feststellung der Entschädigung zu bestreiten hat, und den Enteigneten die Zuziehung und Beiwohnung eines Rechtsfreundes nicht verwehrt werden kann, dieselbe vielmehr im gegenwärtigen Falle wegen der angeregten mannigfachen Rechtsfragen nicht als unnöthig bezeichnet werden darf.

Ueber Recurs des A. hat das O. L. G. Prag das erstrichterliche Erkenntniss ad 1 unter Aufrechthaltung des Zuspruches eines Geldbetrages als Ersatz des Werthes des enteigneten Grundes dahin abgeändert, dass dem A. anstatt des erstrichterlich mit 11.250 fl. zugesprochenen Betrages lediglich der Betrag per 857 fl. zuerkannt wird, welcher von den Sachverständigen im Baufache als zur Uebertragung der Strazzenhütte von ihrem gegenwärtigen Standorte in die Nähe des neuen Strazzenlagerplatzes erforderlich angegeben wurde, weil

das von A. auf den enteigneten Parcellen betriebene Strazzensortirungsgewerbe kein auf den enteigneten Grundstücken haftendes dingliches Recht ist, daher die künftige, nach dem Gutachten der Sachverständigen im Strazzenfache schwierigere und kostspieligere Betreibung des Gewerbes nicht als mit der Enteignung nothwendig zusammenhängend angesehen werden kann, zumal A. gar nicht behauptet und nachgewiesen hat, dass er sein Gewerbe an einem anderen Orte nicht lucrativ fortsetzen könne, und weil daher die von den Sachverständigen im Strazzenfache ermittelte Summe nicht als ein dem A. durch die Enteignung der oben bezeichneten Grundstücke entstandener vermögensrechtlicher Nachtheil angesehen werden kann, letzterer vielmehr nur in jenem Betrage besteht, welcher dem Aufwande für die Ueberstellung der Strazzenhütte in die Nähe des neuen Lagerplatzes gleichkommt; ad 2 bestätigt, weil die Parteien zu den richterlichen Erhebungen geladen werden mussten, damit sie ihre Rechte wahren können, ohne diese Ladung zur Feststellung der Enteignung giltig gar nicht hätte geschritten werden können, von den Enteigneten aber es ein Gebot der Vorsicht war, sich zur Wahrnehmung ihrer Interessen eines rechtskundigen Beirathes zu bedienen, weshalb die damit verbundenen Kosten zu den Kosten der gerichtlichen Feststellung der Entschädigung ebenso zu rechnen sind, wie das Mitwirken der Enteigneten zur Vollständigkeit der Erhebungen, und wenn erwogen wird, dass diese Erhebungen über Ansuchen der Eisenbahnunternehmung gepflogen wurden, dass nach § 44 des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, die Kosten des Enteignungsverfahrens und der gerichtlichen Feststellung der Entschädigung von der Eisenbahnunternehmung zu bestreiten sind, und dass die Intervention von Advocaten als nothwendig erkannt wurde.

Der O. G. H. hat ad 1 die Entscheidungen der unteren Gerichte bezüglich der Feststellung der Entschädigung des A. für das Erschwerniss des von ihm betriebenen Strazzenhandelsgewerbes dahin abgeändert, dass die Eisenbahnunternehmung als Entschädigung für die Dauer des von A. auf der fraglichen Grundparcelle betriebenen Strazzensortirungsgeschäftes dem A. die Jahresrente von 450 fl. in halbjährigen Vorausraten zu entrichten hat; ad 2 die beiden gleichförmigen Erledigungen der unteren Instanzen bezüglich des Ersatzes der Vertretungskosten dahin abgeändert, dass diese Kosten, sowie auch jene der Aeusserungen jede Partei selbst zu tragen hat.

Gründe:

1. In Betreff der Entschädigung des A. für die durch die Enteignung seiner Grundparcelle verursachte Erschwerung seines Handelsgewerbes gestattet der Begriff einer angemessenen Schadloshaltung allerdings nicht, diese Entschädigung deshalb abzulehnen, weil das von A. auf den enteigneten Parcellen betriebene Gewerbe kein auf diesen Liegenschaften haftendes, richtiger mit ihnen verbundenes dingliches Recht bildet. Bei den nach § 11 des Enteignungsgesetzes allein maassgebenden thatsächlichen, also gegenwärtig herrschenden Verhältnissen kann einem grundsätzlichen Entschädigungsanspruche für die Betriebserschwernisse auch nicht die Einsprache der Eisenbahnunternehmung vom Standpunkte der Gewerbeordnung und der nur auf Widerruf ertheilten Betriebsbewilligung entgegenstehen. Die Thatsache der Betriebserschwerniss und die Vermehrung der Betriebskosten mit dem Jahresbetrage von 450 fl. ist durch das eingehende Gutachten der hierzu berufenen Sachverständigen im Gewerbefache festgestellt. Der Enteignete kann nicht damit abgefertigt werden, dass er ein nicht eingelöstes unbewegliches Gut, hier die Strazzenlagerhütte, auflasse, wenn auch gegen Ersatz der Baukosten diese Hütte anderswo errichte und sich der Gefahr des Verlustes der gegenwärtigen gewerbebehördlichen Bewilligung aussetze. Ebenso berechtigt ist jedoch die aus der Schadloshaltung gezogene Folgerung, dass eine solche nur für die Dauer der Betriebserschwerung beansprucht werden kann. Dieser Theil der Entschädigung betrifft nicht die Enteignung der Grundfläche an sich, sondern nur das persönliche Gewerbe des A., dessen Bestand auf dem jetzigen Platze gewiss ein zeitlich beschränkter ist. Die allein zu entschädigenden Folgen der Enteignung können sonach bezüglich des Gewerbeerschwernisses keineswegs als bleibende, sondern lediglich als vorübergehende aufgefasst werden. Hieraus ergiebt sich aber mit Nothwendigkeit, dass A. die Schadloshaltung seines Gewerbes nach § 8 nicht mit einem Capitalsbetrage, sondern bloss mit der dem jeweiligen Aufwande für das Betriebserschwerniss entsprechenden Rente beanspruchen kann. Der mit den untergerichtlichen Entscheidungen erfolgte Zuspruch eines Capitalbetrages war demnach in Gemässheit des § 16 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, als offenbar gesetzwidrig abzuändern und die er-

mittelte Rente für die Dauer des Erschwernisses des gegenwärtigen Betriebes als Entschädigung zu bestimmen. 2. Die grundsätzliche Verfällung der Eisenbahnunternehmung in den Ersatz der Vertretungskosten der Enteigneten verstösst offenbar wider das ganze Wesen des durch das Gesetz vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, geregelten Verfahrens und ist daher über den ausserordentlichen Revisionsrecurs der Eisenbahnunternehmung in die Verweigerung dieses Kostenzuspruches abgeändert worden, weil nach § 24 das Gericht alle für die Feststellung der Entschädigung maassgebenden Verhältnisse nach den Grundsätzen des Verfahrens ausser Streitsachen, also eines Verfahrens ohne Anwaltszwang, zu erheben hat, daher in dem Verfahren ausser Streitsachen ein gegenseitiger Ersatz von Vertretungskosten der Betheiligten überhaupt niemals stattfindet, weil überdies § 44 den Kosten des Enteignungsverfahrens nicht etwa die Kosten des gerichtlichen Entschädigungsverfahrens, sondern ganz im Sinne des ausserstreitigen Vorganges lediglich die Kosten der gerichtlichen Feststellung der Entschädigung anreiht und hiermit abermals zum Ausdrucke bringt, dass ein Ersatz jener Kosten, die in diesem Verfahren den Betheiligten durch die Heranziehung eines Rechtsbeistandes erwachsen sind, nicht angesprochen werden kann, weil endlich der für einen Beirath gemachte Aufwand doch gewiss nicht zu solchen vermögensrechtlichen Nachtheilen gezählt werden darf, welche durch die Enteignung verursacht worden sind, und für welche nach § 365 a. b. G. B. und nach § 4 des Enteignungsgesetzes Schadloshaltung gebührt, wie denn die letztere Gesetzesstelle Kosten eines Verfahrens überhaupt nicht zum Gegenstande hat.

Nr. 14.

Berücksichtigung der Strassenregulirungsprojecte bei Bauführungen, deren Bewilligung in die Competenz des Handelsministeriums als Baubehörde für Eisenbahnbauten fällt. (Wiener Stadtbahn.)

(Entscheidung des V. G. H. vom 28. Februar 1896, Z. 1251.)

Das von der Commune Wien bei der am 12. September 1894 abgehaltenen politischen Begehungscommission über das Project für die Strecke Hütteldorf-Hietzing der Wienthallinie der Wiener Stadtbahn gestellte Begehren, dass die Bahnunternehmung verpflichtet werde, die Erhöhung der landseitigen Stützmauern der Bahn bis zum definitiven Niveau

der Quaistrasse nach Maassgabe der Anlage dieser Strasse auf jeweiliges Verlangen der Gemeinde Wien vorzunehmen, wurde seitens des k. k. Handelsministeriums als Baubehörde für Eisenbahnbauten mit der Motivirung abgewiesen, dass einerseits nach § 31 der Bauordnung, da es sich um einen Eisenbahnbau handelt, die Bestimmung auch des Niveaus in die Competenz des Handelsministeriums als Baubehörde falle und dass andererseits im Sinne des § 10 des Eisenbahn Concessionsgesetzes für die Verpflichtungen der Eisenbahnunternehmungen nur der zur Zeit des Eisenbahnbaues bestehende Zustand in Betracht kommen könne und es daher als principiell unzulässig erscheine, einer Eisenbahn die Verpflichtung zu künftigen Leistungen für erst nach dem Bahnbaue herzustellende Communicationen aufzuerlegen.

In der dagegen beim V. G. H. erhobenen Beschwerde wurde geltend gemacht, dass einerseits nach § 14 und § 1, Punkt 1 der Bauordnung für Wien, die Commune Wien als competente Baubehörde das Niveau des Baues zu bestimmen berechtigt sei und dass andererseits in einem Theile der Quaistrasse das Niveau bereits rechtskräftig höher bestimmt sei, als es bei der politischen Begehungscommission gefunden wurde und als welches für die Anlage der Quaimauer für maassgebend angenommen worden ist.

Die angefochtene Entscheidung wurde nach § 6 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, wegen mangelhaften Verfahrens aufgehoben.

Gründe:

In Anbetracht der Bestimmungen der §§ 31 und 106 der Bauordnung für Wien vom 17. Januar 1883 und des § 19 der Ministerialverordnung vom 25. Januar 1879, R. G. Bl. Nr. 19, musste der V. G. H. anerkennen, dass im concreten Falle das Handelsministerium und nicht die Communalbehörde als Baubehörde einzuschreiten hatte und dass also das Handelsministerium zur Festsetzung aller Baubedingungen für die erwähnte Maueranlage competent gewesen ist. Denn nach § 31 der Bauordnung haben „bei Bauführungen auf Eisenbahngrundstücken" die „hierüber bestehenden Vorschriften" Anwendung zu finden. Weder diese noch eine andere Bestimmung der Bauordnung verfügt eine Einschränkung der über Eisenbahnbauten bestehenden Normen. Nun ist nach diesen Normen (§§ 19 und 22 der Verordnung vom 25. Januar 1879)

das Handelsministerium diejenige Behörde, ohne deren Genehmigung kein Eisenbahnbau zur Ausführung gelangen kann, welche den Bauconsens zu ertheilen hat. Für Eisenbahnbauten ist sonach das Handelsministerium die „Baubehörde". Wie aus dem § 1 und 2 der Bauordnung sich ergiebt und auch der Natur der Sache entspricht, ist die Bestimmung der Baulinie und des Niveaus regelmässig Sache der „Baubehörde", also bei Eisenbahnbauten Sache des Handelsministeriums und es wird für Eisenbahnbauten diese natürliche und regelmässige Competenz, betreffs der Bestimmung der Baulinie und des Niveaus, durch die für Hof-, Staats- und Fondsbauten getroffene ausnahmsweise Bestimmung des § 106, Abs. 4 der Bauordnung nur bestätigt.

Der Gerichtshof war aber zugleich des Erachtens, dass auch das Handelsministerium als Baubehörde bei Consentirung von Eisenbahnbauten die Bestimmungen der Bauordnung (§ 2) entsprechend einzuhalten, also auch die gegebenen Baulinien und Niveaucoten, wie solche den obwaltenden Verhältnissen und den Anordnungen der Bauordnung entsprechen, zu beobachten hat (argum. § 22 Verordnung vom 25. Januar 1879), mit der einzigen Ausnahme, dass, insoweit die Ausführung des Eisenbahnbaues unter Einhaltung der betreffenden Bau- und Niveaulinien nicht möglich erscheint, im Sinne des § 10 des Eisenbahn-Concessionsgesetzes vom 14. September 1854 für die entsprechende Abhilfe zu sorgen ist.

In Anbetracht des Umstandes, dass in Absicht auf die bauliche Ausgestaltung der Stadt die Bauordnung — wie aus den §§ 2 und 103 sich ergiebt — eine voraussehende Fürsorge für den öffentlichen Verkehr der Baubehörde zur Pflicht macht, geht es nun nicht an, so weit es sich um die Consentirung auch von Eisenbahnbauten handelt, lediglich von dem im Momente der Consentirung an irgend einer Stelle thatsächlich bestehenden Zustande auszugehen; als der bei der Consentirung der Bauten zu beachtende Zustand wird vielmehr derjenige zu gelten haben, der nach Maassgabe der zur Zeit des Baues bestehenden Regulirungsprojecte als der für den öffentlichen Verkehr erforderliche bereits erkannt ist, wenn auch dessen thatsächliche Ausführung erst in späterer Zeit und nach und nach sich vollziehen soll.

Der § 10 des Eisenbahn-Concessionsgesetzes macht nun den Eisenbahnunternehmungen zur Pflicht, die Communicationsverhältnisse, sowie die Entwicklung des öffentlichen Verkehres

zunächst so weit als möglich unberührt zu lassen und, insoweit dies nicht möglich erscheint, alle jene Vorkehrungen zu treffen, welche als entsprechender Ersatz anzusehen sind. Diese Verpflichtung der Eisenbahnen ist keineswegs bloss darauf beschränkt, an Stelle der bestandenen oder giltigerweise projectirten Communicationen anderweitige herzustellen (lit. *c* cit. § 10), sondern durch den Schlussabsatz der eben citirten Gesetzesbestimmung ist die Verpflichtung der Eisenbahnunternehmungen auch dahin ausgedehnt, dass, insoweit ihre Anlagen bei den gewöhnlichen Communicationsmitteln besondere Bauten nothwendig machen, den Eisenbahnunternehmungen die Herstellung und künftige Erhaltung solcher besonderer Bauten zur Last fällt. Hieraus folgt, dass auch die in Frage stehende Eisenbahnunternehmung bei der Ausführung ihrer Bauten nicht bloss die im Momente der Commission factisch bestehenden Niveauverhältnisse der öffentlichen Strassen und Wege zu berücksichtigen hatte, sondern dass bei diesen Bauführungen auch auf alle aus der künftigen Regulirung der betreffenden Strassen und Wege sich ergebenden geänderten Verhältnisse Rücksicht zu nehmen war. Ebenso wie der Private bei den von ihm projectirten Bauten nicht die factisch bestehenden, sondern die in Absicht auf die Regulirung der Strassen projectirten Baulinien und Niveaucoten einzuhalten hat, ebenso obliegt diese Verpflichtung einer Eisenbahnunternehmung, insoweit es ohne Gefährdung des Eisenbahnbaues selbst ausführbar erscheint.

Nun ist von Seite der beschwerdeführenden Gemeinde nicht nur bereits bei der Begehungscommission darauf hingewiesen worden, dass für die Quaistrasse ein erhöhtes Niveau rechtskräftig festgesetzt sei, es wurde auch, allerdings erst im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, durch das Amtszeugniss vom 7. Januar 1895, Z. 672, bescheinigt, dass für die in Rede stehende Strasse in der That ein Regulirungsproject, welches das Niveau der Strasse gegenüber dem factisch bestehenden Zustande erhöht, rechtskräftig bereits bestimmt sei, so dass es sich nicht — wie in der Gegenschrift des Handelsministeriums betont wird — um eine Verpflichtung der Eisenbahn zu künftigen Leistungen für erst nach dem Bahnbaue herzustellende Communicationen, sondern um Leistungen für bestehende Communicationen nach Maass ihrer bereits projectirten Regulirung handelt.

Wenn nun auch das Begehren der Commune Wien etwa in der Richtung undeutlich und zu weit gehend gewesen ist, dass es auch dahin ausgelegt werden konnte, dass damit eine ständige Verpflichtung der Eisenbahnunternehmung zur fortschreitenden Erhöhung der Stützmauer nach Maassgabe der im Laufe der Zeiten sich ändernden Niveauverhältnisse der Quaistrasse gefordert wird, so war dasselbe nach den vorausgeschickten Erwägungen gewiss insoweit berechtigt, als die Forderung der Commune Wien lediglich darauf abzielte, dass bei Aufführung der landseitigen Stützmauer jenes Niveau der Quaistrasse die entsprechende Berücksichtigung finde, welches für diese bereits projectirt ist.

Es wäre daher Sache der Begehungscommission und der zu treffenden Entscheidung gewesen, dieses Moment wahrzunehmen und nach Maassgabe desselben zu untersuchen, ob wegen der Anlage der Eisenbahn die in Frage kommende Strasse nach den projectirten, zur Ausführung schon bestimmten Niveauverhältnissen zu ihrem Schutze und zur Sicherstellung ihrer Ausführung besonderer Bauten überhaupt oder aber einer besonderen Ausführung solcher Bauten bedürfe, welche etwa die Commune herzustellen dann nicht bemüssigt sein würde, wenn durch die Anlage der Bahn und insbesondere durch die Anlage der Stützmauer nicht die eingetretene Aenderung der Terrainverhältnisse herbeigeführt worden wäre.

Ueber diese vom Standpunkte der Bestimmungen des § 10 des Eisenbahnconcessionsgesetzes relevanten Momente giebt aber das Begehungsprotoll keinerlei Aufschluss und es erfolgte die Abweisung des Begehrens der Commune Wien lediglich aus dem — wie oben ausgeführt — unzutreffenden Gesichtspunkte, dass die erst projectirten und noch nicht factisch bestehenden Niveauverhältnisse der Strasse bei der Bahnanlage überhaupt keine Berücksichtigung zu finden haben. — Der V. G. H. musste daher erkennen, dass der derzeit vorliegende Thatbestand für die Entscheidung des Streitfalles unvollständig ist.

Nr. 15

Eine Eisenbahn, welche an Geschäftsleute Standplätze vermiethet, ist in dem Falle als ihr das gewerbebehördliche Verbot der Benützung eines solchen Standplatzes bekannt gegeben wird, verpflichtet, den Miether hiervon unverweilt zu verständigen und haftet für den aus der Unterlassung dieser Verständigung entstehenden Schaden, nicht aber auch für Gewinnentgang.

(Entscheidung des O. G. H. vom 4. März 1896, Z. 2303; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Wien vom 15. Januar 1896, Z. 14035; Ab-

änderung des Erkenntnisses des städt.-deleg. B. G. Simmering vom 19. September 1895, Z. 7828.)

Die Kastanienbraterin M. hatte von der Eisenbahn W.-A. für die Tage des Allerheiligenverkehres im Jahre 1894 auf dem zur Station Centralfriedhof gehörigen Grunde einen Standplatz zum Aufstellen eines Bratofens und zum Verkaufe von gebratenen Kastanien um den Zins von 1 fl. gemiethet. Am 28. October 1894 kam der genannten Eisenbahn eine Verfügung des Wiener Magistrates zu, worin die Aufstellung von Bratöfen auf dem Wege von der Station bis zum Eingange des Centralfriedhofes für die Tage des Allerheiligenverkehres verboten wurde. Da die Bahn von diesem Verbote der M. keine Mittheilung gemacht hatte, so bereitete dieselbe alles für die Aufstellung des Ofens und den Verkauf vor und wurde erst im letzten Augenblicke am Verkaufe gehindert.

Sie belangte nun die Eisenbahn W.-A. auf Rückersatz des Miethzinses, Ersatz der mit dem Hin- und Rücktransporte von Kastanien, Heizmateriale und Geräthschaften verbundenen Auslagen per 2 fl. 47 kr., Ersatz für verdorbene Kastanien per 5 fl. und Ersatz für Verdienstentgang per 30 fl.

Das k. k. städt.-deleg. B. G. Simmering wies das Klagebegehren gänzlich ab, im Wesentlichen mit der Begründung, dass in der Unterlassung der Verständigung der M. von dem magistratlichen Verbote ein Verschulden der Bahn nicht erblickt werden könne.

Ueber Appellation der Klägerin änderte das k. k. O. L. G. in Wien das erstrichterliche Urtheil ab und erkannte die Geklagte schuldig, der Klägerin die von ihr zu beschwörenden Beträge per 2 fl. 47 kr. für den Transport und per 5 fl. für verdorbene Kastanien zu bezahlen. Mit dem gestellten Mehrbegehren wurde die Klägerin abgewiesen.

Gründe:

Im dem Umstande, dass die geklagte Bahn es unterliess, trotzdem sie durch nichts gehindert war, die Klägerin rechtzeitig zu verständigen, dass der Miethvertrag durch das in der Verhandlung erwähnte Verbot des Magistrates nicht eingehalten werden könne, liegt allerdings ein Unterlassen im Sinne des § 1294 a. b. G. B., für dessen Folgen die geklagte Bahn aufzukommen hat. Sie hätte sich zu dieser Verständigung umsomehr veranlasst sehen müssen, als ihr ja die Adresse des anderen Vertragstheiles bekannt war und sie doch nicht

annehmen konnte, dass eine Verständigung der politischen Behörde an die derselben gar nicht bekannten Miether ergangen ist. Da jedoch die Erfordernisse der vollen Genugthuung im Sinne des § 1324 a. b. G. B. aufliegend nicht vorhanden sind, so hat die geklagte Bahn wohl für den erlittenen Schaden, nicht aber auch für den entgangenen Gewinn aufzukommen.

Ueber die Revisionsbeschwerde der Geklagten bestätigte der O. G. H. das oberlandesgerichtliche Urtheil aus dessen Gründen und bemerkte hierzu noch, dass die geklagte Gesellschaft schon mit Rücksicht auf die Kundmachung des Magistrates, worin das Verkaufen von Blumen etc. als erlaubt, das Verkaufen von Kastanien als unerlaubt angeführt wird, die Möglichkeit in Betracht zu ziehen hatte, dass die Aufstellung der in Rede stehenden Bratöfen inhibirt werde, es daher ihre Pflicht war, sich in die Lage zu setzen, ein solches Verbot den Miethern der Standplätze rechtzeitig zu notificiren und es ihr eben deshalb auch oblag, dies zu thun.

Nr. 16.

Zeitpunkt, in welchem das concessionsmässige Einlösungsrecht der Staatsverwaltung auf die Eisenbahnstrecke Neratovic-Prag wirksam wird. — Die böhmische Nordbahngesellschaft ist zur Aufstellung separater Betriebsrechnungen und beziehungsweise zur Ausscheidung der Reinerträgnisse bezüglich der Linie Turnau-Kralup-Prag erst in jenem Zeitpunkte verpflichtet, in welchem die Staatsverwaltung zur effectiven Einlösung dieser Linie schreitet.

(Entscheidung des V. G. H. vom 20. März 1896, Z. 1280.)

Unterm 15. Januar 1895, Z. 2327, ist an den Verwaltungsrath der böhmischen Nordbahngesellschaft von Seite des Handelsministeriums nachstehender Erlass ergangen: „Mit Rücksicht auf das der k. k. Staatsverwaltung gemäss Art. III, Punkt 6 des Uebereinkommens vom 26. Mai 1882 ausdrücklich gewahrte Befugniss, die Turnau-Kralup-Prager Bahn vom 16. October 1895 angefangen, jederzeit einzulösen, wird der geehrte Verwaltungsrath eingeladen, für diese Linie des gesellschaftlichen Unternehmens eine separate Betriebsrechnung aufzustellen, beziehungsweise die Reinerträgnisse dieser Linie rücksichtlich der diesfalls in Betracht kommenden Jahre 1888 bis 1894 aus den in den Geschäftsberichten des geehrten Verwaltungsrathes veröffentlichten Reinerträgnissen des Gesammtunternehmens auszuscheiden. Desgleichen

sind die für die beiden Localbahnen Böhmisch-Kamnitz-Steinschönau und Röhrsdorf-Zwickau, mit Rücksicht auf das bezüglich derselben der Staatsverwaltung jederzeit zustehende Einlösungsrecht, separate Betriebsrechnungen, und zwar rücksichtlich der ersteren für die Jahre 1891 bis 1894 und rücksichtlich der letzteren für die Jahre 1888 bis 1894 aufzustellen. Ueber die hierbei in Anwendung zu bringenden Rechnungsgrundsätze, insbesondere bezüglich der Vertheilung der mehrere oder alle Linien betreffenden Einnahmen und Vergütungen aus dem Personen- und Güterverkehre, aus Cartellen und Pauschalvergütungen, Mieth- und Pachtzinsen, Benützung gemeinsamer Stationen und Objecte, aus der Wagenmiethe, sowie der gemeinsamen Ausgaben, Fondsbeiträge u. s. w. sind unverweilt entsprechende Anträge zu stellen und ist nach erfolgter Genehmigung derselben die Verfassung und Vorlage jener Rechnungen ehestens durchzuführen. Der geehrte Verwaltungsrath ist ferner eingeladen, die rechnungsmässige Trennung des Vermögens des Pensionsfonds und der Krankencasse, der Materialvorräthe und der übrigen aus dem Anlagecapitale bestrittenen Anlagen und Reserven ins Auge zu fassen und hierüber die geeigneten Anträge zu erstatten."

Diese Verfügung wurde von der böhmischen Nordbahn angefochten, 1. weil der Staatsverwaltung das Befugniss, den Flügel Neratovic-Prag vom 16. October 1895 angefangen, jederzeit einzulösen, nicht zustehe, indem dieser Flügel mit Rücksicht auf dessen erst im Jahre 1872 erfolgte Bauvollendung und Inbetriebsetzung erst im Jahre 1902 zur Einlösung gelangen könne; 2. weil für die erflossenen Aufträge unter allen Umständen jede gesetzliche Grundlage mangle.

Der V. G. H. hat die angefochtene Entscheidung nach § 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, aufgehoben.

Gründe:

Was zunächst die vom Regierungsvertreter erhobene Einwendung anbelangt, dass mit der angefochtenen Verfügung ein Ausspruch über den Zeitpunkt des Beginnes des Einlösungsbefugnisses bezüglich der Eisenbahnstrecke Neratovic-Prag nicht getroffen sei, so war der V. G. H. nicht in der Lage, derselben stattzugeben; vielmehr musste allerdings in der Erwägung, dass die angefochtene Verfügung in ihrem

Eingange sich auf das der Staatsverwaltung „gemäss Art. III, Punkt 6, des Uebereinkommens vom 26. Mai 1882 gewahrte Befugniss, die Turnau-Kralup-Prager Bahn vom 16. October 1895 angefangen jederzeit einzulösen" beruft und in der weiteren Erwägung, dass der gedachte Art. III, Punkt 6, nicht bloss das bezüglich der Linie Turnau-Kralup im Grunde des § 6 der Concessionsurkunde vom 28. August 1863, sondern auch das bezüglich der Linie Neratovic-Prag im Grunde der Concessionsurkunde vom 20. August 1869 zustehende Einlösungsbefugniss behandelt, angenommen werden, dass in der angefochtenen Verfügung die Rechtsanschauung Ausdruck gefunden hat, dass das Handelsministerium für beide Theilstrecken der Turnau-Kralup-Prager Eisenbahngesellschaft das Einlösungsrecht als mit 16. October 1895 wirksam erachtet.

In Betreff dieses Einlösungsrechtes der Staatsverwaltung war aber Nachstehendes zu erwägen. Mit der Concessionsurkunde vom 20. August 1869, R. G. Bl. Nr. 164, wurde der priv. Turnau-Kralup-Prager Eisenbahngesellschaft, welche bis dahin auf Grund der Concessionsurkunde vom 28. August 1863, R. G. Bl. Nr. 89, lediglich die Locomotiveisenbahn von Turnau nach Kralup in Betrieb hatte, das Recht zum Baue und Betriebe einer von ihrer bestehenden Linie bei Neratovic ausgehenden Locomotiveisenbahn nach Prag verliehen. In dieser Concessionsurkunde, welche besondere Bestimmungen nur über den Zeitpunkt der Bauvollendung und der Uebergabe dieser Bahnstrecke an den öffentlichen Verkehr (§ 3), über die Festsetzung des Tarifes (§ 4), über gewährte Steuer- und Gebührenbegünstigungen (§ 5), endlich die Ermächtigung zur Beschaffung der zum Baue erforderlichen Geldmittel (§ 6) aufstellt, ist eine Bestimmung über die Concessionsdauer, sowie über das Einlösungsrecht der Staatsverwaltung nicht enthalten, sondern es wird im § 7 ganz allgemein verfügt, dass „die Bestimmungen der Concessionsurkunde vom 28. August 1863, R. G. Bl. Nr. 89, insoweit sie nicht durch die gegenwärtige Concession abgeändert worden sind, auch auf die Eisenbahnstrecke Neratovic-Prag volle Anwendung finden".

Der Mangel besonderer Anordnungen über die Concessionsdauer und das staatliche Einlösungsrecht, welche sowohl für die Eisenbahnunternehmung, als auch für die Staatsverwaltung von einschneidender Wichtigkeit sind, und zwar derart, dass es die Gesetzgebung namentlich in der

ersteren Hinsicht für geboten erachtete, im § 7 des Eisenbahnconcessionsgesetzes (Ministerialverordnung vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238) gesetzliche Vorschriften aufzustellen, erklärt sich im vorliegenden Falle daraus, dass die Eisenbahnstrecke Neratovic-Prag, deren eventuelle Erbauung durch die Concessionäre, beziehungsweise deren Rechtsnachfolger (§ 17) im § 2 der Concessionsurkunde vom 28. August 1863 überdies vorgesehen war, nach § 2 der Concessionsurkunde vom 20. August 1869 einen integrirenden Bestandtheil der priv. Turnau-Kralup-Prager Eisenbahn zu bilden hat. Hieraus ergiebt sich aber, dass die Turnau-Kralup-Prager Eisenbahnunternehmung bezüglich der Linien Turnau-Kralup und Neratovic-Prag eine einheitliche Unternehmung darstellt, bezüglich deren (so weit nicht die Concessionsurkunde vom 20. August 1869 abweichende Bestimmungen ausdrücklich enthält) die Anordnungen der Concessionsurkunde vom 28. August 1863 für beide im Unternehmen vereinte Linien die gleiche Giltigkeit haben und dass daher der § 6 der letztbezogenen Concessionsurkunde auch auf die Eisenbahnstrecke Neratovic-Prag, wie der § 7 der Concessionsurkunde vom 20. August 1869 ausspricht, zur vollen (nicht etwa sinngemässen) Anwendung zu bringen ist. Dieser § 6 räumt aber der Staatsverwaltung das Recht ein, nach Ablauf von 30 Jahren vom Tage der Betriebseröffnung jederzeit die Concession und beziehungsweise die concessionirte Bahn einzulösen und da dieses Einlösungsrecht — wie auch von Seite der Beschwerdeführung zugegeben ist — am 16. October 1895 eintritt, war dasselbe für die Staatsverwaltung auch bezüglich der — allerdings im Jahre 1872 im Baue vollendeten und dem öffentlichen Verkehre übergebenen — Strecke Neratovic-Prag mit dem 16. October 1895 zur Existenz gelangt.

Allerdings ergiebt sich für die gedachte Eisenbahnstrecke hierdurch eine kürzere als 30jährige Frist für den Eintritt des staatlichen Einlösungsrechtes; allein da die Bestimmung einer solchen kürzeren Frist durch kein Gesetz untersagt, bezüglich des viel einschneidenderen Heimfallrechtes im § 7 des Eisenbahnconcessionsgesetzes ausdrücklich vom Gesetze als zulässig erklärt ist, so hat die Staatsverwaltung bei der durch den § 7 der Concessionsurkunde vom 20. August 1869 vorgenommenen Kürzung der hinsichtlich der Strecke Neratovic-Prag geltenden Einlösungsfrist nur von dem ihr mit Rücksicht auf die

vorne festgestellten obwaltenden Umstände zustehenden Rechte Gebrauch gemacht.

Dass auch die Turnau-Kralup-Prager Eisenbahnactiengesellschaft, die Staatsverwaltung und selbst die böhmische Nordbahngesellschaft, die bezüglich der Eisenbahnlinien Turnau-Kralup und Neratovic-Prag bestehende Einlösungsfrist als eine einheitliche derart aufgefasst haben, dass das staatliche Einlösungsrecht der Linie Neratovic-Prag zu gleicher Zeit mit jenem der Linie Turnau-Kralup, also am 16. October 1895 in Wirksamkeit zu treten hat, ergiebt zur vollsten Bestimmtheit der Punkt 6 des III. Abschnittes des Protokolles (Uebereinkommens) vom 26. Mai 1882, in welchem wortdeutlich angeführt erscheint, dass die Turnau-Kralup-Prager Bahn, also das ganze einheitliche Unternehmen, vom 16. October 1895 angefangen, eingelöst werden könne. Da diese Bestimmung des Protokolles (Uebereinkommens) vom 26. Mai 1882 mit der voran entwickelten Sach- und Rechtslage im vollen Einklange steht, kann der Einwendung der Beschwerdeführung, dass sie sich ihrerseits hierbei in einem Irrthume befunden habe, keine Bedeutung beigelegt werden. Demnach ist der V. G. H. der Rechtsanschauung, dass der Staatsverwaltung allerdings auch bezüglich der Linie Neratovic-Prag das Befugniss der Einlösung vom 16. October 1895 angefangen, zusteht.

Die angefochtene Verfügung des Handelsministeriums enthält aber weiters eine Anzahl von Aufträgen, welche der beschwerdeführenden Gesellschaft „mit Rücksicht auf das der Staatsverwaltung gemäss Art. III, Punkt 6 des Uebereinkommens vom 26. Mai 1882 gewahrte Befugniss, die Turnau-Kralup-Prager Bahn vom 16. October 1895 angefangen, jederzeit einzulösen", ertheilt werden und offenbar nur den Zweck verfolgen, Grundlagen für die seinerzeitige Einlösung zu liefern, oder herzustellen. Diese Verfügungen vermochte der V. G. H. nicht als im Gesetze begründet zu erkennen.

Denn für den Fall, dass die Staatsverwaltung ihr concessionsmässiges Einlösungsrecht nur bezüglich der einen oder der anderen der beiden in Rede stehenden Bahnen (Turnau-Kralup-Prager oder böhmische Nordbahn) ausüben sollte, trifft der Abschnitt III, Punkt 6 des Uebereinkommens vom 26. Mai 1882, sub lit. *b,* die Anordnung dahin, „dass die der Gesellschaft hiefür zu bezahlende Jahresrente für die einzulösende Bahn abgesondert zu berechnen sein wird, was mit

Rücksicht auf die in Aussicht genommene Vereinigung der Betriebsrechnungen der beiden Bahnen die nachträgliche Ermittlung des Reinerträgnisses der einzulösenden Bahn während der der wirklichen Einlösung vorausgegangenen sieben Jahre zur Voraussetzung hat". In dieser Vereinbarung ist also zum Ausdrucke gebracht, dass die böhmische Nordbahn zur Vereinigung der Betriebsrechnungen der beiden Bahnen berechtigt ist und es muss ihr diese Art der Führung der Betriebsrechnungen so lange gestattet sein, beziehungsweise sie darf in dieser Führung der Betriebsrechnungen so lange nicht gehindert werden, als sie den Betrieb der beiden Bahnen thatsächlich für ihre Rechnung führt; es ist weiters ausgesprochen, dass die Ermittlung des Reinerträgnisses der einzulösenden Bahn erst „nachträglich", d. i. wohl nach Eintritt der Einlösung vor sich zu gehen und dass dieselbe das Reinerträgniss während der der wirklichen Einlösung vorausgegangenen sieben Jahre zum Gegenstande habe, was offenbar zur Voraussetzung hat, dass die Staatsverwaltung zur wirklichen Einlösung schreitet, und also der Tag, mit welchem der Staat in das Eigenthum und den Genuss der concessionirten Bahn eintritt (§ 6 der Concessionsurkunde, Abs. III, 6*e* des Uebereinkommens vom 26. Mai 1882) unabänderlich gegeben ist. Der angefochtene Erlass erklärt nun nicht, dass die Staatsverwaltung an einem, dem 16. October 1895 nachfolgenden Tage des Jahres 1895 in Ausübung des Einlösungsrechtes in das Eigenthum und den Genuss der Bahn eintreten wolle. Es ist aber auch nicht möglich, aus der Verfügung: „die Reinerträgnisse der Linie Turnau-Kralup-Prag rücksichtlich der diesfalls in Betracht kommenden Jahre 1888 bis 1894 aus den in den Geschäftsregistern veröffentlichten Reinerträgnissen des Gesammtunternehmens auszuscheiden", einen die Staatsverwaltung verpflichtenden Willensact, die Bahn jedenfalls noch im Jahre 1895 einzulösen, abzuleiten, und zwar schon darum nicht, weil der der Gesellschaft ertheilte Auftrag ein alternativer ist oder doch alternativ verstanden werden kann. Die Gesellschaft wird nämlich eingeladen, „eine separate Betriebsrechnung aufzustellen, beziehungsweise die Reinerträgnisse für die Jahre 1888 bis 1894 auszuscheiden". Das Wort „beziehungsweise" kann nun ausdrücken, dass die geforderte „separate Betriebsrechnung" etwas anderes sein soll als die Ausscheidung des Reinerträgnisses pro 1888 bis 1894; es kann aber auch der Verfügung die Bedeutung geben, dass

die separate Betriebsrechnung neben der Ausscheidung der Reinerträgnisse zu bestehen hat. Die letztere Deutung lässt sich umsoweniger abweisen, als auch im Zuge des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens keine Erklärung der Staatsverwaltung auf Uebernahme der Turnau-Kralup-Prager Bahn im Jahre 1895 abgegeben, vielmehr das Recht der Staatsverwaltung zur Anordnung einer separaten Betriebsberechnung für die genannte Bahnlinie auf den § 64 der Eisenbahnbetriebsordnung vom 16. November 1851, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1852, gestützt wurde. Hiernach wäre die separate Betriebsrechnung als eine vorbereitende, bis zu dem noch unbestimmten Zeitpunkt der wirklichen Einlösung währende Maassregel verfügt worden.

Welche Bedeutung immer dem obbesprochenen Wortlaute der angefochtenen Anordnung zukommen mag: ob die, dass die beschwerdeführende Gesellschaft pro futuro zu einer separaten Betriebsrechnung verpflichtet werden sollte, oder die, dass die Gesellschaft an die Zusammenstellung der Reinerträgnisse pro 1888 bis 1894 zu schreiten habe, in keinem Falle ist dieselbe mit den Bestimmungen der bezogenen Concessionsurkunde und des Uebereinkommens vom 26. Mai 1882 in Einklang zu bringen. Denn zur Führung der separaten Betriebsrechnung pro futuro für die Eisenbahnlinie Turnau-Kralup-Prag konnte die Eisenbahngesellschaft in Anbetracht des obbezogenen Uebereinkommens vom 26. Mai 1882 nicht verhalten werden, aber auch zur rechnungsmässigen Darstellung des Reinerträgnisses pro 1888 bis 1894 nicht, weil — wie bereits erwähnt — die effective Uebernahme der Bahn im Jahre 1895 nicht stattfinden sollte und die von der Staatsverwaltung behauptete Verpflichtung der Gesellschaft zu der erwähnten rechnungsmässigen Darstellung nur auf die der wirklichen Einlösung vorausgegangenen sieben Jahre bezogen werden kann.

Dass endlich die fragliche Verfügung des Handelsministeriums auf den bezogenen § 64 der Eisenbahnbetriebsordnung nicht gestützt zu werden vermag, geht schon daraus hervor, dass bezüglich der Führung der Betriebsrechnungen der Eisenbahnlinien Turnau-Kralup-Prag und der böhmischen Nordbahn in dem mehrcitirten Protokolle vom 26. Mai 1882 zwischen der Staatsverwaltung und der Eisenbahngesellschaft ein besonderes Uebereinkommen getroffen worden ist, dessen Inhalt allein für die Frage der Betriebsrechnungen sowohl

für die Gesellschaft als auch für die Staatsverwaltung zur Richtschnur zu dienen hat.

Nr. 17.

Krankenversicherungspflicht der beim Eisenbahnbetriebe verwendeten Schneeschaufler und deren obligatorische Mitgliedschaft zur betreffenden Betriebskrankencasse.

(Entscheidung des V. G. H. vom 20. März 1896, Z. 1791.)

Das Handelsministerium hat mit Erlass vom 23. April 1895, Z. 16415, erkannt, dass die auf der von der k. k. priv. österreichischen Nordwestbahn betriebenen Localbahnstrecke Deutschbrod-Humpoletz beschäftigten Schneeschaufler krankenversicherungspflichtig und als im Dienste der Bahngesellschaft stehend, verpflichtet seien, der Krankencasse für die Bediensteten der priv. österreichischen Nordwestbahn und der südnorddeutschen Verbindungsbahn als Mitglieder beizutreten, beziehungsweise dass diese Krankencasse verpflichtet sei, die gedachten Schneeschaufler als Cassemitglieder aufzunehmen.

Der Vorstand der Krankencasse führte dagegen Beschwerde vor dem V. G. H. mit der Begründung, dass die Schneeschaufler nicht im Betriebe der Bahngesellschaft beschäftigt seien, indem dieselben nicht in einem directen Dienstverhältnisse zur Bahngesellschaft stehen, sondern durch Accordanten als selbständige Unternehmer aufgenommen werden, daher die Schneeschaufler gemäss § 46 Krankenversicherungsgesetz vom 30. März 1888, R. G. Bl. Nr. 33, und § 2 des Cassenstatutes nicht als Mitglieder der beschwerdeführenden Krankencasse aufzunehmen seien.

Die Beschwerde wurde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Der V. G. H. vermochte die Beschwerde nicht als zutreffend zu erachten. Das Krankencassestatut für die Bediensteten der k. k. priv. österreichischen Nordwestbahn und der südnorddeutschen Verbindungsbahn wurde auf Grund der Gesetze vom 30. März 1888, R. G. Bl. Nr. 33, und vom 4. April 1889, R. G. Bl. Nr. 39, errichtet und mit Generalinspectionserlass vom 16. April 1889, Z. 5108, genehmigt. Diese Krankencasse gilt daher gemäss § 52 Krankenversicherungsgesetz als Betriebskrankencasse im Sinne der Bestimmungen des III. Abschnittes dieses Gesetzes. Gemäss § 46 leg. cit.

sind Mitglieder einer Betriebskrankencasse die in dem Betriebe, für welchen dieselbe errichtet ist, beschäftigten versicherungspflichtigen Personen, welche nicht bei einer der im § 11, Z. 6, bezeichneten Cassen in der in dem Krankenversicherungsgesetze vorgeschriebenen Art und Höhe gegen Krankheit versichert sind. Dass letzteres der Fall wäre, wird im vorliegenden Falle nicht behauptet; es ist daher nur zu untersuchen, ob die erwähnten Schneeschaufler als in dem Betriebe der Bahn beschäftigte versicherungspflichtige Personen anzusehen seien. Diese Frage ist zu bejahen. Denn gemäss § 1, Abs. 2 Krankenversicherungsgesetz sind alle beim Eisenbahnbetriebe, und zwar im Hinblicke auf § 37, Abs. 2 Krankenversicherungsgesetz ohne Unterschied, ob dauernd oder nur vorübergehend beschäftigten Arbeiter krankenversicherungspflichtig.

Dass die zur Herstellung der Eisenbahnstrecke in betriebsfähigen Zustand und zur Wegschaffung der Betriebshindernisse unternommenen Arbeiten, also auch das Ausschaufeln des Schnees, Beschäftigungen beim Eisenbahnbetriebe seien, kann füglich nicht in Zweifel gezogen werden. Hiernach sind die auf einer Eisenbahnstrecke verwendeten Schneeschaufler an sich als beim Eisenbahnbetriebe beschäftigte, krankenversicherungspflichtige Personen anzusehen und als solche Mitglieder der betreffenden Betriebskrankencasse. Eine Ausnahme würde nur dann bestehen, wenn die Schneeschauflung durch selbständige Unternehmer auf ihre eigene Rechnung mit Personen besorgt würde, welche zu ihnen selbst im Arbeitsverhältnisse stehen. Nur in diesem Sinne kann die Bestimmung des § 2 des Krankencassestatutes, welche den Kreis der in die Versicherung bei der Betriebskrankencasse einzubeziehenden Personen nicht enger als durch die Bestimmungen der §§ 1 und 46 Krankenversicherungsgesetz normirt ist, ziehen konnte, verstanden werden, wenn die Verpflichtung, der Krankencasse beizutreten, unter Z. 3 für alle im Arbeitsverhältnisse beschäftigten Personen ausgesprochen, im Eingange des Paragraphen aber auf jene Personen eingeschränkt wird, welche im directen Dienstverhältnisse zur Bahn stehen, „also nicht durch Unternehmer auf deren Rechnung beschäftigt sind". In dem vorliegenden Falle können nun aber die sogenannten Accordanten, welche die Schneeschaufler aufnehmen, keineswegs als selbständige Unternehmer angesehen werden. Denn sie tragen keinerlei wirth-

schaftliches Risico, sie haben lediglich die Durchführung der Arbeiten zu beaufsichtigen und diese erfolgt auf Rechnung der Bahn. Die sogenannten Accordanten sind daher Mittelspersonen der Bahnverwaltung, welche für diese die betreffenden Arbeiten zu besorgen haben. Die von ihnen aufgenommenen Arbeiter stehen nicht im Arbeitsverhältnisse zu ihnen, sondern zur Bahnverwaltung, als deren Organe die Accordanten handeln. Es wäre demnach auch ganz ohne Belang, wenn es richtig wäre, dass — wie die Beschwerde behauptet — die Schneeschaufler von den Accordanten ausgelohnt werden. Durch die von der Generalinspection der österreichischen Eisenbahnen gepflogenen Erhebungen ist aber überdies festgestellt, dass die Auszahlung durch die gesellschaftlichen Cassiere im Beisein der als Accordanten fungirenden Vorarbeiter erfolgt, und dass diese letzteren hiefür einen um 30 kr. erhöhten Taglohn erhalten, somit einen Unternehmergewinn aus ihrer Thätigkeit nicht erzielen. Aus alledem geht hervor, dass den sogenannten Accordanten die wesentlichen Kriterien der Unternehmereigenschaft fehlen, und dass demnach thatsächlich die in Rede stehenden Schneeschaufler als beim Eisenbahnbetriebe beschäftigte Personen zu bezeichnen und der beschwerdeführenden Krankencasse beizutreten verpflichtet sind.

Nr. 18.

Die Bestimmungen des Gesetzes vom 25. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, über den Gerichtskostenersatz finden im Verfahren behufs Feststellung der Enteignungsentschädigung keine Anwendung.

(Entscheidung des O. G. H. vom 24. März 1896, Z. 3355; Bestätigung der Entscheidungen des O. L. G. Triest vom 27. November 1895, Z. 4590. und des städt.-deleg. B. G. Görz vom 27. September 1895, Z. 11050.)

Ueber Einschreiten der S.-Bahn erfolgte die Feststellung der Entschädigungen an die anlässlich des Baues einer Militärrampe in der Station R.-S. expropriirten Grundeigenthümer auf gerichtlichem Wege. Gegen das bezügliche Erkenntniss des städt.-deleg. B. G. Görz wurde seitens eines der enteigneten Grundeigenthümer wegen des zu geringen Ausmaasses der demselben zugesprochenen Entschädigung beim O. L. G. Triest der Appellationsrecurs überreicht.

Dieses bestätigte jedoch das Erkenntniss des Gerichtes erster Instanz und verfügte, dass der Recurrent die Recurskosten zu tragen habe.

In dem gegen diese Entscheidung von der S.-Bahn beim O. G. H. eingebrachten Revisionsrecurse führte die Verwaltung aus, dass der Processgegner, nachdem dessen Appellationsrecurs erfolglos geblieben war, gemäss § 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, und § 44 des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, in den Ersatz der Kosten zu verfällen war, welche der S.-Bahn durch die Erstattung der Gegenäusserung auf die Appellationseingabe erwachsen sind. Die genannte Eisenbahnverwaltung ersuchte daher um Ergänzung der oberlandesgerichtlichen Entscheidung durch Zuspruch der Kosten der Gegenäusserung und des Revisionsrecurses.

Der O. G. H. wies das Begehren der S.-Bahn ab.

Gründe:

Die Bestimmungen der §§ 24, 25 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, finden auf das in Gemässheit des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, behufs Feststellung der Entschädigung für enteignete Grundstücke gepflogene Verfahren keine Anwendung. Dieses Verfahren betrifft vielmehr eine Angelegenheit ausser Streitsachen, und es kann aus der Bestimmung des § 44 des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, die Berechtigung der Eisenbahnunternehmung in diesem Verfahren den Ersatz der ihr durch ein ungerechtfertigtes Einschreiten des Expropriaten erwachsenen Kosten zu begehren, keineswegs abgeleitet werden.

Nr. 19.

Ersitzung der Servitut des Fusssteiges über ein Bahngrundstück.

(Entscheidung des O. G. H. vom 8. April 1896, Z. 3709; Bestätigung der gleichlautenden Entscheidung des B. G. Laun vom 27. October 1895, Z. 12328, und des O. L. G. Prag vom 21. Januar 1896, Z. 177/1700.)

Die Finanzprocuratur Prag klagte namens der Staatsverwaltung als Rechtsnachfolgerin der Pr.-D.-Bahn die Eheleute M. in Ch. auf Untersagung der Benützung des Fusssteiges über das der Pr.-D.-Bahn gehörige Grundstück Parcelle 283 in Ch. Die Geklagten wendeten ein:

1. Den Mangel der Activlegitimation der k. k. Finanzprocuratur, weil die Staatsverwaltung nur Bevollmächtigte der Pr.-D.-Bahn im Bahnbetriebe ist und kein Recht hat, über

die der Gesellschaft gehörigen Grundstücke zu disponiren, so dass nur die Pr.-D.-Bahn und keineswegs die Staatsverwaltung als Eigenthümerin des Grundstückes anzusehen ist, welches vom Wächter als Feld zur Bewirthschaftung und nicht zu Eisenbahnzwecken benützt wird;

2. dass sie die Benützung des Fusssteiges ersessen haben, indem seit undenklichen Zeiten und jedenfalls länger als 30 Jahre die Mühlenbesitzer Nr. 6 in Ch. und seit 1855 die Geklagten als Eigenthümer der Mühle, ihr Gesinde, Müllerpersonal und die in die Mühle gehenden Leute, und zwar auch seit dem Baue der Pr.-D.-Bahn unbestritten den Fusssteig benützt haben;

3. dass das B. G. Laun incompetent sei, weil der strittige Fusssteig infolge der allgemeinen Benützung einen öffentlichen Charakter angenommen hat und die Entscheidung, ob ein Weg als öffentlicher zu betrachten ist, den Verwaltungsbehörden obliegt.

Das B. G. Laun wies die Klage ab.

Gründe:

Die Einwendung des Mangels der Activlegitimation ist nicht begründet. Die Finanzprocuratur ist im Hinblicke auf den Grundbuchstand berechtigt, die Klage namens der Staatsverwaltung einzubringen, weil durch das im Handelsministerium errichtete Protokoll vom 25. Juli 1892 bewiesen ist, dass der Staat ab 1. Januar 1892 Eigenthümer allen unbeweglichen Vermögens der Pr.-D.-Bahn geworden ist und übrigens die Geklagten durch den Vergleich vom 29. März 1893 die Berechtigung des Eisenbahnärars, über das Grundstück zu verfügen, anerkannt haben. Zu welchem Zwecke das in Frage stehende Grundstück benützt wird, ist im vorliegenden Streite irrelevant.

Was die Einwendung der Ersitzung betrifft, so ist es der Geklagten gelungen, durch Zeugen die Ersitzung der Benützung des Fusssteiges über das Grundstück im Sinne der §§ 480 und 1470 a. b. G. B. zu erweisen.

Die von der Finanzprocuratur erhobene Einwendung, dass sich die Richtung des Fusssteiges seit der Erwerbung des Grundstückes durch die Pr.-D.-Bahn geändert habe, ist durch Zeugen widerlegt. Die weitere Einwendung, dass eine solche Servitut nicht im Grundbuche enthalten ist, ist nicht stichhältig, weil sich auf das Grundbuch nur derjenige be-

rufen kann, der sich von der richtigen Sachlage nicht überzeugen konnte, was gegebenenfalls nicht zutrifft, denn gerade dort, wo der strittige Fusssteig über das Grundstück führt, befindet sich das Wächterhaus, bei welchem Alle, die den Fusssteig benützt haben, vorübergehen müssen und, wie die Zeugen bestätigen, auch unbeanständet gegangen sind.

Das O. L. G. Prag bestätigte das Urtheil der ersten Instanz.

Der O. G. H. hat der ausserordentlichen Revisionsbeschwerde der Finanzprocuratur keine Folge gegeben, weil die untergerichtlichen Urtheile weder eine Nullität noch eine offenbare Ungerechtigkeit wahrnehmen lassen, somit die Bedingungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, hier nicht zutreffen, diese Urtheile vielmehr im Gesetze und in der Actenlage ihre volle Begründung finden. In der in der Einrede behaupteten Thatsache, dass die Geklagten seit dem Jahre 1855, als sie die Mühle Nr. 6 in Ch. erwarben und vor ihnen ihre Vorbesitzer schon seit dem vorigen Jahrhundert frei und ungehindert über das fragliche Grundstück, als es zur Herrschaft C. gehörte und später von der Pr.-D.-Bahn erworben wurde, gegangen sind, um von der Strasse in die Mühle und aus derselben auf die Strasse zu gelangen — ist die Besitzausübung im Sinne des § 313 a. b. G. B. enthalten. Diese Besitzausübung durch die im § 1470 a. b. G. B. vorgeschriebene Zeit ist durch Zeugen erwiesen.

Die Nichtberücksichtigung dieses ausserbücherlichen Rechtes der Geklagten musste aber im Grunde des § 1501 a. b. G. B. von der Klägerin eingewendet werden, um bei der Urtheilsfällung berücksichtigt zu werden. Daraus ergiebt sich, dass die dieser, erst in der Schlussrede vorgebrachten, Einwendung in der Gegenschlussrede entgegengesetzte Ausführung der Geklagten, dass die Pr.-D.-Bahn bei und nach der Erwerbung des Grundstückes zu jeder Zeit von der Existenz der streitigen Dienstbarkeit Kenntniss erlangen konnte, als eine unzulässige Neuerung nicht angesehen werden kann, zumal schon in der Duplik aus der Zeugenaussage als erwiesen hervorgehoben worden ist, dass seit mehr als 30 Jahren ein ausgetretener Fusssteig über das bewusste Grundstück führt und von den Geklagten frei und unbehindert benützt worden ist.

Nr. 20.

Die seitens einer Bahnverwaltung gegen Widerruf gewährte Mitbenützung eines Industriegeleises giebt keinen rechtlichen Anspruch auf Entschädigung, wenn durch eine, anlässlich eines Eisenbahnbaues erfolgte Enteignung an dem Grunde desjenigen, dem eine solche Mitbenützung gestattet wurde, diesem die Benützung des Schleppbahngeleises unmöglich gemacht wird.

(Entscheidung des O. G. H. vom 28. April 1896, Z. 5081; Bestätigung der Entscheidungen des O. L. G. Prag vom 26. November 1895, Z. 23201, und des B. G. Laun vom 26. Juli 1895, Z. 7784, 7795 und 7875.)

Gelegentlich des Baues der Localbahn P. L. musste ein Theil des zur Porzellanfabrik des Bernard B. gehörigen Grundes enteignet werden. Bernard B. behauptete, hierdurch an der Mitbenützung des zur Zuckerfabrik des M. V. führenden Industriegeleises behindert zu sein. Die Benützung des genannten Industriegeleises, welches an dem enteigneten Theile des dem Bernard B. gehörigen Grundes vorüberführte, war diesem seinerzeit seitens der Staatsbahndirection in P. behufs Beistellung der für die Porzellanfabrik bestimmten Wagen, sowie behufs Abladung, beziehungsweise Verladung von Gütern mit dem Vorbehalte bewilligt worden, dass diese Begünstigung jederzeit und ohne Kündigung zurückgezogen werden könne, wenn dies Verkehrs- oder Manipulationsrücksichten erheischen sollten. Bernard B. beanspruchte gelegentlich der vor dem B. G. Laun erfolgten gerichtlichen Feststellung der Enteignungsentschädigung den Ersatz des entstandenen Schadens. Die darüber einvernommenen Sachverständigen aus dem Eisenbahnfache gaben ihr Urtheil dahin ab, dass der Schaden wegen Widerruflichkeit des Zugeständnisses nicht schätzbar sei.

Die Sachverständigen aus dem Thonwaarenfache erklärten dagegen, dass die dem Expropriaten durch Entziehung der Schleppbahn erwachsenden Mehrauslagen sich pro Jahr auf 845 fl. belaufen.

Das B. G. Laun entschied, dass die Frage des Ersatzes für den Verlust dieser Begünstigung von der Frage der rechtlichen Bedeutung dieses Zugeständnisses abhänge. Nachdem die Befugniss jederzeit widerruflich sei, sonach bei der Abschätzung ein Factor mitwirke, der sich jeder Berechnung entziehe, der Werth dieser Befugniss daher durch Vergleichung mit anderen im Verkehre stehenden Sachen nicht bestimmt werden könne (§ 303 a. b. G. B.), so sei diese Begünstigung als nicht bewerthbar anzusehen und kann daher auf dieselbe keine Rücksicht genommen werden.

Das O. L. G. Prag gab dem Recurse des Bernard B. keine Folge.

Gründe:

Die genannte Schleppbahn steht nicht im Eigenthume des Recurrenten, sondern in jenem des V. Laut Zuschrift der Staatsbahndirection in P. kann die Bewilligung zur Benützung der Schleppbahn jederzeit und ohne Kündigung zurückgezogen werden. Der Recurrent hat daher keinen rechtlichen Anspruch auf diese Benützung, er kann dieselbe auch nicht klageweise durchsetzen, nachdem ein blosses Präcarium vorliegt. Es fehlt daher auch ein Anhaltspunkt in der Richtung der Zeitdauer dieses Vortheiles. Ein derart unsicherer Anspruch kann nicht die Grundlage für eine Entschädigungsforderung abgeben. Hierbei kommt noch in Betracht zu ziehen, dass, nach Angabe der Sachverständigen im Eisenbahnfache nach Herstellung der Localbahn, eine ganz gleiche Benützung der Localbahn für den Recurrenten technisch möglich sein wird, dass daher durch die Localbahn selbst eine absolute Unmöglichkeit der Benützung einer Bahn zum Auf- und Abladen seitens des Recurrenten nicht herbeigeführt wurde.

Wenn der Recurrent die Zuerkennung eines Betrages von 2000 fl. behufs Herstellung einer eigenen Schleppbahn nach Errichtung der Localbahn beansprucht, so ist diese Forderung mit Rücksicht auf das vorerwähnte precäre Benützungsrecht an einer fremden Industrial-Schleppbahn in gar keinem Verhältnisse zu dem geltend gemachten Anspruche.

Der O. G. H. bestätigte die untergerichtlichen Entscheidungen aus deren Gründen und fügte denselben noch bei, dass es wohl richtig sei, dass dann, wenn die Bewilligung einer Schleppbahn von der hierzu competenten Dienststelle zurückgezogen werde, demjenigen, welchem die Schleppbahn bewilligt worden war, durch diese Zurückziehung ein materieller Nachtheil erwachsen könne.

Der Anspruch des Bernard B. sei aber deshalb unbegründet, weil nicht B., sondern der Fabrikant V. derjenige sei, welchem die in Rede stehende Schleppbahn bewilligt worden ist, diese Schleppbahn sonach im Sinne des § 4 des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, dem V. gehört, an welcher dem Bernard B. ein mit dem Eigenthume seiner Thonwaarenfabrik verbundenes dingliches Recht nicht zustehe.

Nr. 21.

Der Umstand, dass die bei einem Bahnunfalle verletzte Person erst nach mehreren Monaten um Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtnisse über ihren Krankheitszustand ansucht, hindert nicht die Bewilligung der Beweisvornahme.

(Entscheidung des O. G. H. vom 30. April 1896, Z. 5026; Abänderung der gleichlautenden Entscheidungen des L. G. als H. G. Lemberg vom 15. Februar 1896, Z. 8401, und des O. L. G. Lemberg vom 3. März 1896, Z. 5199.)

In der Nacht des 30. September 1895 befand sich Nikolaus Sz., Aushilfsheizer der Staatsbahnen, in der Station B. bei der Maschine eines Güterzuges. Ein ankommender Schotterzug prallte an den Güterzug so heftig an, dass der Kamin von der Maschine des Schotterzuges herabstürzte und vier Waggons des Güterzuges zertrümmert wurden. Hierbei erlitt Sz. zwei Stösse und eine innere Verletzung. Laut ärztlichen Zeugnisses sind die inneren körperlichen Gefässe in der Gegend des Magens und längs beider Rippengegenden afficirt. Sz. ersuchte beim L. G. Lemberg um Zulassung des Beweises zum ewigen Gedächtnisse durch Sachverständige über seinen Gesundheitszustand. Die Finanzprocuratur widersetzte sich namens des Eisenbahnärars der Zulassung des Beweises.

Das L. G. als H. G. Lemberg und das O. L. G. Lemberg lehnten das Ansuchen ab, weil keine äusseren Verletzungen wahrnehmbar seien und weil bis zur Einbringung des Beweisansuchens vier Monate verstrichen seien, ohne dass Bittsteller die Sache für dringend angesehen hätte.

Der O. G. H. hat dem ausserordentlichen Revisionsrecurse des Sz. Folge gegeben, die beiden untergerichtlichen Entscheidungen abgeändert und dem Ansuchen des Sz. gemäss den Beweis zum ewigen Gedächtnisse über den Krankheitszustand des Gesuchstellers zugelassen, welchen das L. G. als H. G. Lemberg sofort vorzunehmen hat, weil in diesem Falle die Voraussetzung des § 260, lit. *a*, gal. G. O. zutrifft, dass der Krankheitszustand des Bittstellers sich ändern kann, bevor der Richter von demselben hinlänglich Kenntniss erlangt hat, um in dem etwa anzustrengenden Rechtsstreite vorzugehen.

Nr. 22.

Der Reisende, welcher einen Gegenstand im Waggon zurücklässt, hat, falls letzterer bestimmt ist, im Freien an einem allgemein leicht zu-

gänglichen Orte deponirt zu werden, dem Bahnbediensteten, welcher zufällig den Gegenstand bemerkt, und ihn der Gefahr der Wegnahme durch einen Unredlichen entzieht, den gesetzlichen Finderlohn zu bezahlen.

(Entscheidung des Bagatellgerichtes für Handelssachen in Wien vom 27. Mai 1896, Z. 31131.)

Samuel K., Kaufmann in O., fuhr am 29. Januar 1896 von B. nach D. Dort stieg derselbe in einen nach O. gehenden Zug und liess in einem Wagen III. Classe des erstgenannten Zuges einen Sack mit Silbergeld im Betrage von 394 fl. aus Vergesslichkeit zurück. Letzterer Zug fuhr von D. nach S., wo er um 8 Uhr 47 Minuten Abends ankam, während der Kläger mit dem anderen Zuge in O. um 7 Uhr 26 Minuten Abends ankam. Dort versuchte er möglichst rasch, da er den Abgang seines Geldes bemerkte, nach D. zurück zu kommen, erfuhr aber, dass dies erst am anderen Morgen möglich wäre. Deshalb übergab er einem Conducteur eines gegen D. fahrenden Lastzuges ein Telegramm zur Aufgabe, das auf das Geldsäckchen aufmerksam machen sollte. Dieses Telegramm wurde erst um 10 Uhr Nachts aufgegeben und kam um 12 Uhr Nachts in S. an. Inzwischen wurde nach 8 Uhr 47 Minuten Abends der betreffende Zug in S. getheilt und sollte der Wagen, in welchem sich das Geld befand, ausrangirt werden.

Als der hierbei beschäftigte Taglöhner (nicht definitiv Angestellter) Simon P. mit der Laterne durch den Wagen ging, bemerkte er das Säckchen und gab es bei dem Stationsvorstande ab.

Die N.-Bahn hielt von dem Fundbetrage zu Gunsten des Simon P. den Finderlohn per 39 fl. 40 kr. zurück. K. klagte sohin die N.-Bahn vor dem Bagatellgericht Wien auf Ausfolgung des letzteren Betages.

Das Bagatellgericht wies die Klage ab.

Gründe:

Da die Entscheidung lediglich von der Frage abhängig ist, ob dem Simon P. ein Finderlohn gebühre, so wird vor allem zu untersuchen sein, ob in dem vorliegenden Falle — und es muss in solchen Fragen stets die Sachlage des einzelnen Falles in Betracht kommen — das Säckchen mit Geld als verloren anzusehen war. Zweifellos steht nach § 352 a. b. G. B. fest, dass eine Sache aus dem Grunde allein, weil der Besitzer sie nicht mehr innehaben kann, nicht als

verloren gilt. Erst wenn die Wahrscheinlichkeit, die Sache wieder zu erlangen, sehr gering ist, dann muss sie wohl als verloren gelten. Dieser Fall war hier vorhanden. Der Wagen sollte in dem leicht zugänglichen Bahnhofe im Freien verbleiben und wäre dort dem Zutritte und damit auch das Geldsäckchen dem Zugriffe nicht nur der verschiedenen im Bahnhofe beschäftigten Personen, sondern auch Fremder bis zu dem Zeitpunkte ausgesetzt gewesen, bis das Telegramm um 12 Uhr Nachts ankam. Nach Angabe der Bahn, die der Richter als wahr annahm, sollte ein Absuchen des Waggons in S. nicht stattfinden, da vorausgesetzt wurde, dass eine solche bereits in D. stattgefunden habe. Es war also auch diese Möglichkeit, das Säckchen vor den Fährlichkeiten, denen es in dem leicht zugänglichen Wagen ausgesetzt war, zu bewahren, ausgeschlossen. Dieser Gefahr, dass das Säckchen von einem Unredlichen weggenommen werde, hat es der Taglöhner Simon P. entzogen und ist daher als redlicher Finder anzusehen, dem die Entlohnung nach § 391 a. b. G. B. zukommt.

Es muss aber auch betont werden, dass P. nicht etwa kraft seines Dienstes verpflichtet gewesen wäre, die Wagen abzusuchen oder auch nur zu überwachen und in dieser Eigenschaft die gefundenen Gegenstände zur Aufbewahrung der Bahn zu übergeben; eine solche Durchsuchung ist je zwei Bediensteten, welche gleichzeitig die Wagen absuchen, übertragen; in dem speciellen Falle sollte er bei der Theilung des Zuges helfen und war zu dem Ende zufällig durch den betreffenden Wagen gegangen, als er das Säckchen bemerkte. Der Fall also, dass jemand kraft seines Amtes oder der speciellen Beauftragung einen im Wagen zurückgelassenen Gegenstand dem Zugriffe Unberechtigter entzog, liegt hier nicht vor, sondern P. ist, wie bereits erwähnt wurde, als Finder anzusehen.

Deshalb war das Klagebegehren abzuweisen und war gemäss § 74 B. V. der Kläger in den Ersatz der Gerichtskosten an den Geklagten zu verhalten.

Nr. 23.

Der Curator, welcher bei Ermittlung der in das Eisenbahngrundbuch gehörigen Grundstücke für die unbekannten Interessenten von gerichtswegen bestellt wird, kann seine Entlohnung nur von der von ihm vertretenen Partei und nicht von der Eisenbahnunternehmung fordern, für welche die Ermittlung der Eisenbahngrundstücke erfolgt.

(Entscheidung des O. G. H. vom 28. Mai 1896, Z. 6164; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Prag vom 17. März 1896, Z. 6454; theilweise Abänderung des Urtheiles des städt.-deleg. B. G. Tabor vom 24. Januar 1896, Z. 1117.)

Dr. C., Advocat in T., wurde vom städt.-deleg. B. G. Tabor anlässlich der eingeleiteten Erhebungen zur Ermittlung der in dem Gerichtssprengel Tabor gelegenen Eisenbahngrundstücke einer Theilstrecke der böhmisch-mährischen Transversalbahn zum Curator derjenigen unbekannten Interessenten aufgestellt, welche gemäss § 20 des Gesetzes vom 19. Mai 1874, R. G Bl. Nr. 70, zur Erklärung über die lastenfreie Uebertragung der einzelnen Grundstücke in die Eisenbahneinlage aufzufordern waren.

Gegen das vom Advocaten C. an das städt.-deleg. B. G. Tabor gerichtete Ersuchen um Adjustirung der aus diesem Anlasse gelegten Rechnung im Betrage von 23 fl. 27 kr. gegen das Eisenbahnärar, machte dieses geltend, dass die Rechnung dem Genannten mit dem Bedeuten rückzustellen wäre, dass, mit Ausnahme des Falles der gemeinschaftlichen Vertretung der Prioritätsobligationenbesitzer, keine gesetzliche Bestimmung bestehe, nach welcher der Curator unbekannter Interessenten irgendwelche Ansprüche auf Ersatz der Curatelskosten gegen jene Seite erheben könnte, welche zur Ernennung des Curators Anlass gab.

Das städt.-deleg. B. G. Tabor entschied, dass die in Rede stehende Rechnung gegen das Eisenbahnärar im Sinne des Gesetzes vom 19. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 70, adjustirt werde und hiervon sowohl der Gesuchssteller wie auch das Eisenbahnärar zu verständigen seien.

Gründe:

Dem Einwande des Eisenbahnärars kann keine Folge gegeben werden, weil die Verhandlung, betreffend Ermittlung der Eisenbahngrundstücke, über Antrag und im Interesse des Unternehmers, d. i. des Eisenbahnärars stattfand, die Intervention des Curators und dessen Thätigkeit einen Theil der Verhandlung gebildet hat und gemäss § 18 des citirten Gesetzes der Unternehmung die Tragung sämmtlicher Unkosten, die aus der Verhandlung entspringen und somit auch der Curatelskosten, obliegt.

Ueber den vom Eisenbahnärar überreichten Recurs entschied das O. L. G. Prag, dass aus dem angefochtenen Be-

scheide die Worte: „gegen das Eisenbahnärar im Sinne des § 18 des Gesetzes vom 19. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 70" auszuscheiden seien, im Uebrigen aber, insofern mit dem angefochtenen Bescheide die Adjustirung der liquidirten Kosten erfolgte, der Recurs abzuweisen sei.

Gründe:

Die Frage, ob die Verständigung des Curators von den gerichtlichen Erledigungen, ob ferner die Intervention desselben bei den am 7. und 17. Mai und 13. December 1895 abgehaltenen Tagfahrten nur im Interesse der Curanden oder im Interesse der Eisenbahnunternehmung, oder im Interesse beider erfolgt, ist dermalen noch nicht spruchreif, da das vorliegende Actenmaterial zur Lösung dieser Frage keine hinreichende Grundlage bietet und darüber keinen Aufschluss giebt. Es kann auch nicht beurtheilt werden, von wem die liquidirten Curatelskosten, ob von der Eisenbahnunternehmung oder von den Curanden zu tragen sind, somit muss es dem Curator überlassen werden, seinen Anspruch für den Fall, als er glaubt, dass ihm das Recht erwachsen sei, die Zahlung der Curatelskosten von dem Eisenbahnärar begehren zu können, im ordentlichen Rechtswege zur Geltung zu bringen.

Aus diesem Grunde mussten daher aus dem angefochtenen Bescheide die Worte, mit welchen die Adjustirung der liquidirten Curatelskosten gegen das Eisenbahnärar zum Ausdrucke gebracht werden, ausgeschieden und es musste in dieser Hinsicht der angefochtene Bescheid, zumal im vorliegenden Falle der § 18 des Gesetzes vom 19. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 70, nicht angewendet werden kann, weil die in Rede stehenden Kosten nicht zu den in dieser Gesetzesstelle ausschliesslich erwähnten Kosten der Amtshandlungen der Gerichte und der Verwaltungsbehörden gehören, welche allein die Eisenbahnunternehmung schon nach dem Gesetze zu tragen hat, und es keine gesetzliche Bestimmung giebt, dergemäss die liquidirten Kosten gegen die Eisenbahnunternehmung in dem dermaligen Stadium der Sache adjustirt werden könnten, abgeändert werden.

Unbegründet ist jedoch der Recurs insofern, als die gänzliche Aufhebung des angefochtenen Bescheides begehrt wird. Aus den Gerichtsacten ist nämlich ersichtlich, und wird von dem Recurrenten übrigens auch selbst zugestanden, dass Dr. C. vom städt.-deleg. B. G. Tabor anlässlich der Verhand-

lung zur Ermittlung der in das Eisenbahnbuch gehörigen Grundstücke zum Curator der unbekannten Interessenten bestellt wurde, weshalb dem Dr. C. ein Anspruch auf Ersatz der mit der Führung der Curatel verbundenen Kosten nur gegen jene Partei zusteht, zu deren Gunsten die Curatel geführt wurde.

Der von Dr. C. gegen die Entscheidung des O. L. G. Prag eingebrachte ordentliche Revisionsrecurs wurde vom O. G. H. verworfen.

Gründe:

Dr. C. wurde einerseits in einer Angelegenheit des Verfahrens ausser Streitsachen zum Curator gewisser Theilnehmer bestellt, andererseits legt weder das hierher zu beziehende Grundbuchsgesetz noch das Gesetz über die Anlegung von Eisenbahnbüchern vom 19. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 70, der Partei, welche das Verfahren zur Ermittlung der Eisenbahngrundstücke anstrebt, die Verpflichtung auf, den kraft des Gesetzes bestellten Curator bestimmter Theilnehmer zu entlohnen.

Vielmehr ist der allgemeine Grundsatz des § 18 der Advocatenordnung zu beziehen, kraft dessen ein zum Curator eines Dritten bestellter Advocat seine Entlohnung nur von der von ihm vertretenen Partei zu fordern berechtigt ist, und kann sonach dem Revisionsrecurse keine Folge gegeben werden.

Nr. 24.

Aenderungen an Eisenbahnobjecten, welche lediglich infolge von Regulirungsbauten behufs Zusammenfassung und concentrirter Abfuhr der Wässer eines Fluss- oder Bachgebietes erforderlich werden, fallen nicht der Eisenbahnunternehmung zur Last.

(Entscheidung des V. G. H. vom 28. Mai 1896, Z. 2453.)

Das k. k. Handelsministerium hat mit Entscheidung vom 26. October 1894, Z. 53841, entschieden, dass die N.-Bahn nicht verpflichtet sei, den durch Aenderung der Wasserabflussverhältnisse nothwendig gewordenen Umbau der Brücke über den Zaya-Giessbach auf eigene Kosten durchzuführen.

Die gegen diese Entscheidung vom Zaya-Concurrenzausschusse vor dem V. G. H. geführte Beschwerde wurde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Im Hinblicke auf das in der Sache ergangene hiergerichtliche Erkenntniss vom 20. September 1894, Z. 3460,*) war heute lediglich die Frage zu untersuchen, ob durch das Begehungsprotokoll vom 25. Mai 1838 gegenüber der N.-Bahngesellschaft ein Specialtitel begründet wurde, kraft dessen die genannte Gesellschaft verpflichtet worden ist, jede Aenderung an der Eisenbahnbrücke über den Zaya-Giessbach auch künftighin auf eigene Kosten herzustellen.

Die angefochtene Entscheidung verneint diese Frage, weil die Bestimmungen des Begehungsprotokolles nur eventuelle natürliche, beziehungsweise durch den Bau und Bestand der Bahn herbeigeführte Aenderungen der Wasserabflussverhältnisse, nicht aber solche Veränderungen im Auge haben können, welche auf eine willkürliche, d. i. von dritter Seite geplante, wenn auch den dermaligen Bedürfnissen entsprechende Bachregulirung zurückzuführen sind.

Der V. G. H. musste diese Entscheidung als zutreffend erkennen. Denn in dem citirten Begehungsprotokolle haben die Herrschaft und die Unterthanen in Betreff der im Protokolle angeführten, vom Staatsingenieur zur unschädlichen Abführung der Hochwässer für nöthig erkannten Oeffnungen allerdings die ausdrückliche Bedingung gesetzt, dass die Eisenbahngesellschaft in der Zukunft verpflichtet bleibe, jede Abänderung und Vermehrung, welche sich in der Zukunft bei diesen Objecten zum unschädlichen Abflusse dieser Gewässer zeigen sollte, auf ihre eigenen Kosten herzustellen und zu erhalten, und es hat auch die Eisenbahngesellschaft diese Bedingung angenommen.

Nach dem Wortlaute dieser Vereinbarungen kann aber allerdings die Verpflichtung der Bahngesellschaft nur auf solche Aenderungen oder Vermehrungen der erwähnten Objecte bezogen werden, welche dadurch als nothwendig erscheinen, dass die errichteten Objecte für die unschädliche Abführung der Wässer nach ihren bestandenen natürlichen Abflussverhältnissen sich als ungenügend erweisen sollten.

Nun wurde durch das Commissionsprotokoll vom 16. März 1893 constatirt, dass die von dem Zaya-Concurrenzausschusse unternommene Regulirung des Zaya-Flussgebietes eine wesentliche Aenderung der bestandenen natürlichen Abflussverhält-

---

*) Vgl. Bd. VIII. dieser Sammlung, Nr. 31, S. 100.

nisse in sich schliesst, indem die Abführung der Hochwässer in Hinkunft nicht mehr durch die im Jahre 1838 geschaffenen acht Objecte, sondern in der Weise erfolgen soll, dass die Hochwässer aus dem Zaya-Flussgebiete concentrirt durch den Durchlass der in Frage stehenden Eisenbahnbrücke abzuführen sein werden, und dass das Regulirungsproject insbesondere auch eine wesentliche Abänderung der dermaligen Abflussverhältnisse dadurch herbeiführt, dass der bisher in den Zaya-Mühlbach eingeleitete und durch den Eisenbahndurchlass bei Kilometer 60·3/4 weitergeführte Eichhornbach nun ebenfalls in das Hauptbett einbezogen wird.

Aus diesem Gutachten folgt nun klar, dass die Erweiterung der in Frage stehenden Eisenbahnbrücke keineswegs dadurch als nothwendig sich herausgestellt hat, weil die nach dem Begehungsprotokolle vom Jahre 1838 geschaffenen Objecte zur Abfuhr der Hochwässer sich als ungenügend erwiesen haben, sondern dass die geplante Aenderung der Eisenbahnbrücke darum erforderlich erschien, weil die Zusammenfassung und concentrirte Abfuhr der Wässer des Zaya-Flussgebietes Ziel und Zweck der Regulirung gewesen war.

Der V. G. H. musste daher die angefochtene Entscheidung als in dem Wortlaute des Concurrenzprotokolles vom Jahre 1838 begründet anerkennen und darum die Beschwerde als unbegründet abweisen.

Nr. 25.

Bei Beurtheilung der Frage, ob eine Eisenbahnunternehmung auf Grund der Bestimmung des § 10, lit. *b*, Abs. 2 der Verordnung vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, zu Vorkehrungen gegen später eingetretene Nachtheile verpflichtet werden kann, kommt es nicht auf ein Verschulden der Eisenbahnunternehmung, sondern nur auf den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Bahnbaue und den constatirten Uebelständen an. Aus der Verpflichtung der Eisenbahnunternehmung zur Herstellung von Vorkehrungen folgt die weitere Verpflichtung, den hierzu erforderlichen Kostenaufwand zu bestreiten.

(Entscheidung des V. G. H. vom 29. Mai 1896, Z. 3227.)

Die N.-Bahn erachtete sich durch die Verfügung des k. k. Handelsministeriums vom 23. September 1895, Z. 44864, in welcher ausgesprochen wurde, dass seitens der Verwaltung der N.-Bahn behufs Beseitigung der mit dem Bestande von Materialgräben im Gebiete der Gemeinde P. verbundenen sanitätswidrigen Uebelstände entsprechende Vorkehrungen

zu treffen sein werden, in zweifacher Richtung für beschwert, und zwar:

1. Weil diese Verfügung überhaupt an die Bahnverwaltung und nicht vielmehr an die Gemeinde P. erlassen wurde;

2. weil diese Verfügung — wenigstens stillschweigend — von der N.-Bahn verlange, dass sie die ihr aufgetragenen Vorkehrungen auf ihre Kosten durchführe.

Die Beschwerde wurde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Ad 1. Der Rechtstitel der angefochtenen Verfügung liegt in der Bestimmung des § 10, lit. *b* der die Ertheilung von Eisenbahnconcessionen regelnden, mit Rücksicht auf die Concessionsurkunde auch auf die N.-Bahn anwendbaren Verordnung vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, woselbst gesagt wird, dass die Eisenbahnunternehmungen solche Vorkehrungen zu treffen haben, dass die angrenzenden Grundstücke, Gebäude u. s. w. durch die Bahn weder während des Baues derselben, noch in der Folge Schaden leiden.

Die thatsächlichen Voraussetzungen der Anwendung dieser Gesetzesstelle sind durch die Erhebungen in zweifelloser Weise festgestellt worden. Denn dieselben haben ergeben, dass der hier in Frage kommende, durch den Bau der Bahn selbst gebildete Materialgraben im Laufe der Zeit in einen Sumpf verwandelt worden ist, welcher durch die damit verbundene Verpestung der ganzen Umgebung und durch die drohende Verseuchung der Nutzwässer sanitäre Uebelstände und Gefahren von weittragender Bedeutung herbeizuführen geeignet ist.

Damit sind alle Momente gegeben, durch deren Vorhandensein die Anwendung der angeführten Gesetzesstelle bedingt ist. Ein Verschulden der Bahnunternehmung oder der Bahnverwaltung gehört zu diesen Momenten nicht. Das Gesetz erwähnt von diesem Erfordernisse nichts, und es kommt dasselbe hier überhaupt gar nicht in Frage, da es sich nicht um privatrechtliche, sondern um öffentlich rechtliche, der Unternehmung mit Rücksicht auf die ihr ertheilte Concession auferlegte Verpflichtungen gegenüber der Staatsverwaltung handelt.

Die Frage, ob irgend ein Verschulden der Bahnverwaltung anzunehmen sei, kommt in Fällen jener Kategorie, wie der vorliegenden, umsomehr ausser Betracht, als es sich nicht

um die Haftung für einen bereits zugefügten erweislichen und nach Vermögenswerthen abschätzbaren Schaden, sondern um die Hintanhaltung zukünftiger Schädigungen oder Benachtheiligungen handelt.

Im concreten Falle endlich muss die Feststellung eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen dem Bahnbaue, beziehungsweise den durch denselben bewirkten Veränderungen und den constatirten sanitären Gefahren und Uebelständen auch aus dem weiteren Grunde genügen, weil die Bahnunternehmung vertragsmässig und unbedingt vorbehaltlos die Verpflichtung auf sich genommen hat, die hier in Betracht kommenden Vorkehrungen, sobald das Bedürfniss dazu sich ergeben werde, zu treffen.

Im Begehungsprotokolle über die betreffende Eisenbahnstrecke vom 22. April 1841 ist nämlich eine Erklärung des Generalinspectors im Namen der Eisenbahngesellschaft enthalten, dass sich zu allen wie immer gearteten und später als nothwendig anerkannten Herstellungen und Durchlässen oder Abzügen . . . . herbeigelassen . . . . und dafür gesorgt werden wird, dass den diesfalls später vielleicht vorkommenden Uebelständen mit möglichster Beschleunigung abgeholfen werde.

In dem speciell die Strecke in der Gemeinde P. betreffenden Protokolle vom 11. Mai 1841 wird auf diese Verpflichtungserklärung ausdrücklich und mit dem Bemerken, dass dieselbe auch hier gelte, hingewiesen.

In der hierüber ergangenen Erledigung des Landes-Guberniums vom 25. Juni 1841, Z. 25871, mit welcher das Bauproject genehmigt wurde, wird der Beisatz gemacht, dass nach der von den Bevollmächtigten der Bahndirection übernommenen Verpflichtung die vielleicht weiter noch nothwendig werdenden Wasserdurchlässe zum Ablaufe des Regen- und Inundationswassers, sowie die allenfalls noch im Verfolge aus öffentlichen polizeilichen Rücksichten sich als nothwendig darstellenden Vorkehrungen auf jedesmalige Anforderung von der Eisenbahnunternehmung zu bewerkstelligen sind.

In einem weiteren Protokolle vom 6. August 1844, bei dessen Aufnahme auch die Vertreter der Gemeinde P. betheiligt waren, hat der Vertreter der Bahn neuerdings die Zusicherung gemacht, dass in dem Falle, als etwa bei der wirklichen Ausführung des Bahnbaues weitere Vorkehrungen

bezüglich des Wasserabflusses, der Verbindungswege oder in sonstiger polizeilicher Hinsicht als nothwendig hervortreten sollten, solche ohne Verzug, d. h. also ohne diesbezügliche Aufforderung seitens der Behörde abzuwarten, in entsprechender Art werden bewirkt werden.

Diesen Verpflichtungserklärungen gegenüber kann sich die Beschwerdeführerin auch nicht mit Erfolg auf den Umstand berufen, dass durch Vernachlässigung des über den fürstlich H.'schen Grund führenden Abzugsgrabens die Versumpfung des Materialgrabens fortgeschritten, und die früher durch den erwähnten Abzuggraben bewerkstelligte Reinigung desselben unmöglich geworden sei.

Denn nach dem unzweideutigen Wortlaute der obigen Erklärungen hatte die Bahnunternehmung, beziehungsweise Bahnverwaltung schon ursprünglich, d. h. schon zur Zeit, als durch den Bahnbau der in Rede stehende Materialgraben entstanden war, die Verpflichtung, die Versumpfung desselben durch entsprechende Vorkehrungen hintanzuhalten, wonach die offenbar erst später eingetretene Verschlammung des fürstlich H.'schen Grabens auf den Zustand des Materialgrabens gar nie einen Einfluss zu nehmen geeignet gewesen wäre.

Ad 2. Aus der eben erörterten Verpflichtung der Beschwerdeführerin, die in Rede stehenden Vorkehrungen zu treffen, ergiebt sich selbstverständlich auch die Verpflichtung zur Tragung der damit verbundenen Kosten.

Die Beschwerde will in dieser Richtung zwar geltend machen, dass es sich vorliegend um eine sanitäts-polizeiliche Maassregel handle, dass daher nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung die Gemeinde P. den betreffenden Kostenaufwand zu bestreiten hätte.

Allein es handelt sich gegenwärtig nicht um eine sanitätspolizeiliche Maassregel. Der in Handhabung dieser Function an die Bahnverwaltung ergangene und in Betreff des jetzt noch allein einen Gegenstand der behördlichen Verfügung bildenden Materialgrabens gänzlich unausgeführt gebliebene Auftrag des Gemeindevorstandes von P. kommt bei dem jetzigen Stande der Sache gar nicht mehr in Betracht. Es handelt sich vielmehr gegenwärtig um eine von der Staatsverwaltung in Ausübung der ihr durch das Eisenbahnconcessionsgesetz eingeräumten Rechte an die Bahnverwaltung gerichtete Aufforderung zu Maassregeln, welche innerhalb

des durch das bezeichnete Gesetz vorgezeichneten Kreises von Verpflichtungen der Bahn gelegen sind.

Mit Rücksicht auf diesen speciellen, aus dem Rechtsverhältnisse der Bahn gegenüber der Staatsverwaltung entspringenden Rechtstitel kann die Frage, ob auf Grund der allgemeinen Gesetze und auf Grund des Verhältnisses zwischen dem Staate und den Gesetzesunterthanen überhaupt die Anforderung an die Beschwerdeführerin gestellt werden könne, die fraglichen Vorkehrungen auf ihre Kosten vorzunehmen, gar nicht aufgeworfen werden.

Es war demnach die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Nr. 26.

Haftung der Eisenbahnunternehmungen für das Verschulden ihrer Organe (§ 1294 a. b. G. B., § 19 der kais. Verordnung vom 16. November 1851, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1852), welche durch unzweckmässiges Vorgehen eine Gasexplosion in den Bahnräumen veranlasst haben.

(Entscheidung des O. G. H. vom 3. Juni 1896, Z. 6284; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Wien vom 4. März 1896, Z. 549, und des H. G. Wien vom 25. October 1895, Z. 160205.)

Am 4. October 1888 fand in der Gepäckskammer der Station K. der N.-Bahn eine Gasexplosion statt, welche dadurch veranlasst wurde, dass daselbst, infolge Herabfallens des Gaspendent, Gas ausströmte und der Lampist W., nachdem er die offene Mündung der Gasleitung verstopft und das herabgefallene Gaspendent wieder eingeschraubt hatte, ein angezündetes Zündhölzchen zu der Verbindungsstelle hielt, um zu versuchen, ob die eingeschraubte Stelle dicht sei. Die Explosion war so heftig, dass die Thürrahmen des Magazins herausgeworfen wurden, Stücke von Mauern herunterfielen und einige grosse Scheiben des Perronplafonds zerschlagen, das Glas nach allen Richtungen geschleudert wurde, und in dem dem Magazine gegenüber liegenden Hause die Fensterscheiben zersprangen.

Bei dieser Explosion erlitt der Finanzwachaufseher P., welcher in der Gepäckskammer sich befand, körperliche Verletzungen, als deren Folgeübel ein Ohrenleiden zurückblieb.

P. klagte die N.-Bahn auf Zahlung von Heilungskosten per 2 fl. und eines Schmerzengeldes von 3000 fl.

Das H. G. Wien verurtheilte die geklagte Eisenbahn, dem Kläger ein Schmerzensgeld von 3000 fl., ferner eine

Post der Heilungskosten per 2 fl., unter Voraussetzung der Ablegung des Erfüllungseides, und die übrigen Heilungskosten unter Voraussetzung der Ablegung der sententionirten Haupteide zu bezahlen.

Gründe:

Es ist durch das Gutachten der Sachverständigen constatirt, dass Kläger an beiderseitiger chronischer Otitis media leidet, und dass diese infolge der am 4. October 1888 vom Kläger erlittenen, durch Zeugen bestätigten Beschädigung entstehen konnte und dass der bei der Explosion vom 4. October 1888 stattgefundene Druck zur Erzeugung des jetzt noch bestehenden Ohrenleidens des Klägers geeignet und hinreichend war, es ist ferner durch Zeugenaussagen erhärtet, dass Kläger bis zum 4. October 1888 immer ohne Unterbrechung den Dienst als Finanzwachaufseher verrichtete, und vor diesem Tage sich nie krank gemeldet hatte, so dass es ausser Zweifel gestellt ist, dass der Kläger durch die Explosion körperliche Verletzungen erlitt, deren Folgen noch fort bestehen.

Das Verschulden an dieser Explosion muss der Geklagten imputirt werden, weil sie zur Beseitigung der Gasausströmung im Gepäcksmagazin den Lampisten W., eine zur Gasmanipulation ganz untüchtige Persönlichkeit, bestellte (§ 1315 a. b. G. B.) und weil sie den Lampenputzer W. im Gepäcksmagazin allein und ohne Beaufsichtigung seitens eines Bahnorganes mit dem Gasrohre manipuliren liess.

Es erscheint daher die geklagte Eisenbahn ersatzpflichtig und gebührt dem Kläger gemäss § 1325 a. b. G. B. der Ersatz der Heilungskosten und ein angemessenes Schmerzensgeld.

Mit Rücksicht auf den Grad der Schmerzen, die Kläger zu erdulden hatte und die längere Dauer seiner Krankheit, welche der Unfall vom 4. October 1888 im Gefolge hatte, wurde dem Kläger ein Schmerzensgeld von 3000 fl. unbedingt zuerkannt.

Nachdem die einzelnen vom Kläger angesprochenen Heilungskosten von geklagter Seite bestritten worden sind und nur bezüglich der ersten Post per 2 fl. eine erste halbe Probe durch die Aussage eines Zeugen vorliegt, musste die Entscheidung über diese Post von der Ablegung des sententionirten Erfüllungseides, die Entscheidung über die übrigen

Posten aber, von den sententionirten Haupteiden abhängig gemacht werden.

Das O. L. G. Wien bestätigte das Urtheil der ersten Instanz.

Gründe:

Die Frage, ob der geklagten Gesellschaft hinsichtlich der erfolgten Explosion ein Verschulden im Sinne des § 1294 a. b. G. B. beizumessen ist, muss bejaht werden. Gemäss § 19 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1851, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1852, haften die Eisenbahnunternehmungen für die durch eigenes oder durch Verschulden ihrer Beamten und Diener an Personen und Sachen zugefügten Beschädigungen: 1. Im Sinne der eingegangenen Verbindlichkeit und nach den über diese Haftung bestehenden besonderen gesetzlichen Anordnungen; und 2. in Ermanglung solcher, nach den Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches über Schadenersatz. Im gegebenen Falle liegt aber ein eclatantes Verschulden der Organe der Geklagten vor, weil dieselben die im Falle von Gasausströmungen bestehenden Vorschriften der Handelsministerialverordnung vom 9. Mai 1875, R. G. Bl. Nr. 76 (§§ 5, 16 und 27), sowie eines Circulars der geklagten Gesellschaft, nach welch letzterem Circulare bei Gasausströmungen der Bahnverwaltungsbeamte sogleich in Kenntniss zu setzen ist, und derselbe, unter eventueller Zuziehung des Stations-, Heizhaus- oder Werkstättenvorstandes unter Anwendung aller Vorsichtsmaassregeln den Fehler durch eigene fachkundige Organe oder durch Organe der Gasanstalt unter persönlicher Intervention auffinden und beseitigen zu lassen hat, nicht beachtet, sondern denselben zuwider gehandelt haben. Es ist erwiesen, dass das Organ, welches am fraglichen Tage als diensthabender Verkehrsbeamter fungirte, nachdem ihm gemeldet worden war, dass in der Gepäckskammer der Gaspendent herabgefallen sei, und dass aus der Gasröhre Gas ausströme, sich damit begnügte, den Lampisten X. zu beauftragen, die offene Mündung des Gasrohres zu verstopfen, und dass er es zudem unterliess, bei dieser dem X. aufgetragenen Arbeit persönlich zu interveniren; dass ferner X. in alleiniger Gegenwart des Dieners, welcher ihm hierbei die Leiter hielt, den ihm ertheilten Auftrag in der Weise ausführte, dass er zuerst die Gasröhre mit Werg umgab, dann den Leuchter (das Gaspendent) anlegte und zuschraubte,

und schliesslich ein Zündhölzchen anzündete und zur Gasröhre hinhielt, um sich zu überzeugen, ob noch Gas entströme, und dass hierdurch die Gasexplosion bewirkt wurde. Dass X. keineswegs als ein fachkundiges Organ der geklagten Gesellschaft im Sinne des Circulars angesehen werden kann, ergiebt sich aus den Aussagen zahlreicher Zeugen, welche denselben als einen gewöhnlichen Lampenputzer bezeichnen und angeben, dass dessen Beschäftigung hauptsächlich in dem Reinigen und Anzünden der Lampen bestand. Es liegt daher allerdings eine culpa in eligendo (§ 1315 a. b. G. B.) vor. Wollte man aber selbst, wie dies seitens der Sachverständigen geschehen ist, annehmen, dass der Lampist als eine zur Vornahme der provisorischen Vorkehrung des Verstopfens des fraglichen Gasrohres geeignete Persönlichkeit angesehen werden konnte, so liegt auch bei dieser Annahme ein Verschulden des verkehrsleitenden Beamten in der Richtung vor, dass derselbe, entgegen der bezogenen Vorschrift, es unterliess, den Lampisten bei dem ihm aufgetragenen Geschäfte persönlich zu überwachen; und ist weiters ein grobes Verschulden des Lampisten darin gelegen, dass er ungeachtet der bestehenden Gasausströmung ein Zündhölzchen anbrannte und dadurch die Explosion herbeiführte. Letztere Handlungsweise, welche keineswegs, wie es von geklagter Seite geschieht, als eine muthwillige bezeichnet werden kann, beweist übrigens am klarsten, dass X., welchem offenbar jede Fachkenntniss mangelte, zur Verrichtung des fraglichen Geschäftes ganz untauglich war, und wie nothwendig eine persönliche Intervention des diensthabenden Beamten gewesen wäre. Es liegt daher ausser der culpa in eligendo auch ein Verschulden des diensthabenden Verkehrsbeamten, sowie des X. im Sinne des § 1294 a. b. G. B. vor; für welches Verschulden ihrer Organe die geklagte Gesellschaft gemäss § 19 der eingangs bezogenen kaiserl. Verordnung haftet.

Der O. G. H. hat mit Entscheidung vom 3. Juni 1896, Z. 6284, die ausserordentliche Revisionsbeschwerde der Geklagten wegen Abganges der Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, zurückgewiesen, zumal wenn erwogen wird, dass im § 19 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1851, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1852, das Verschulden der Beamten und Diener einer Eisenbahnbetriebsunternehmung dem eigenen Verschulden dieser Unternehmung gleichgestellt wird, dass durch die erwähnte Ver-

ordnung die Haftung der Eisenbahnbetriebsunternehmungen für die durch Verschulden ihrer Beamten und Diener an Personen und Sachen zugefügten Beschädigungen grundsätzlich zum Ausdrucke gelangt ist, und dass die in der bezogenen Vorschrift erfolgte Bezugnahme auf die Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches über den Schadenersatz nur die Bedeutung hat, dass die Art des Verschuldens und des Schadenersatzes in Ermanglung besonderer gesetzlicher Anordnungen nach den Bestimmungen des XXX. Hauptstückes des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches zu beurtheilen ist. Dass thatsächlich im gegebenen Falle Organen der geklagten Bahngesellschaft ein grobes Verschulden zur Last falle, hat die oberlandesgerichtliche Begründung in erschöpfender Weise dargethan.

Nr. 27.

Meliorationsfondsbeiträge können nur dem Unternehmen als solchem und nicht einem einzelnen Concurrenzfactor zugewendet werden. Concurrenzpflichtig zu einem Uferschutzbau erscheinen diejenigen, deren Liegenschaften durch den Bau vor Wassergefahr geschützt werden, und gilt dieser Grundsatz auch in Ansehung der Eisenbahnen. Welche Liegenschaften durch einen concreten Uferbau geschützt werden, ist eine Thatfrage, welche im Falle eines Streites durch die Entscheidung der competenten Behörden festzustellen ist.

(Entscheidung des V. G. H. vom 11. Juni 1896, Z. 3494.)

Die Gemeinde I. stellte unterm 4. Februar 1894 das Ansuchen um die wasserrechtliche Baubewilligung zur Regulirung des Enterbaches von der Reichsstrasse aufwärts, sowie um Einbeziehung des k. k. Strassenärars und der St.-Bahn in diese Wasserbauconcurrenz.

Nach durchgeführtem wasserrechtlichen Verfahren ertheilte die k. k. Bezirkshauptmannschaft Innsbruck mit Decret vom 28. Juni 1894, Z. 15793, den Bauconsens und bestimmte die Concurrenz in der Weise, dass die Gemeinde I. 80 Procent, das k. k. Strassenärar sowie die St.-Bahn je 10 Procent der Baukosten im präliminirten Betrage von 23.500 fl., nach Abzug des vom Meliorationsfonds anzuhoffenden Beitrages, zu leisten haben, der Gemeinde I. aber die Erhaltung der Anlage obliege.

Hiergegen recurrirte die Gemeinde I. wegen des Ausspruches bezüglich der Erhaltungskosten, die St.-Bahn wegen ihrer Einbeziehung in die Concurrenz.

Die k. k. Statthalterei gab mit Entscheidung vom 14. Januar 1895, Z. 20276, dem Recurse der Gemeinde statt und behob den Ausspruch der ersten Instanz rücksichtlich der Erhaltungskosten, wies dagegen den Recurs der St.-Bahn ab, worauf letztere den Ministerialrecurs einbrachte, welchem das k. k. Ackerbauministerium mit der von der Gemeinde I. angefochtenen Entscheidung vom 14. April 1895, Z. 4208, dahin Folge gab, dass das Erkenntniss der zweiten Instanz, insofern mit demselben die St.-Bahn unter Bestätigung des Ausspruches der ersten Instanz verpflichtet wurde, zu den durch den eventuellen Beitrag des Meliorationsfonds und des Landes nicht bedeckten Kosten der von der Gemeinde I. projectirten Regulirungsbauten am Enterbache einen Beitrag von 10 Procent zu leisten, sowie der bezogene Ausspruch der ersten Instanz, als im Gesetze nicht begründet, behoben und das Ansuchen der Gemeinde um Verhaltung der St.-Bahn zur Leistung eines Beitrages zu den projectirten Regulirungsbauten am Enterbache abgewiesen wurde.

Diesen Ausspruch bekämpfte die Gemeinde I. vor dem V. G. H. in doppelter Richtung, und zwar:

1. Insofern der anzuhoffende Landesbeitrag als ein Beitrag für das Unternehmen erklärt wurde, somit der Gesammtconcurrenz zugute zu kommen hat, wogegen die Beschwerde vermeint, dass nur der zu gewärtigende staatliche Beitrag zu Gunsten des Unternehmens von den Gesammtkosten in Abzug zu bringen sei, der Landesbeitrag aber für die Concurrenzquote der Gemeinde I. verwendet werden könne;

2. insofern als die von den unteren Instanzen ausgesprochene Concurrenzpflicht der St.-Bahn durch die angefochtene Entscheidung gänzlich beseitigt wurde.

Der V. G. H. hob die angefochtene Entscheidung, so weit mit derselben die Loszählung der St.-Bahn von der Concurrenz ausgesprochen und das Ansuchen der Gemeinde I. um Verhaltung der St.-Bahn zur Leistung eines Beitrages zu den projectirten Regulirungsbauten am Enterbache abgewiesen wurde, nach § 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. N. 36 ex 1876, auf; im Uebrigen wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Ad 1. Der durch die Gesetze vom 30. Juni 1884, R. G. Bl. Nr. 116, vom 31. Mai 1889, R. G. Bl. Nr. 96, und vom 14. August

1891, R. G. Bl. Nr. 129, gebildete staatliche Meliorationsfonds ist zur Förderung von Unternehmungen bestimmt, welche den Schutz des Grundeigenthums gegen Wasserverheerungen oder die Erhöhung der Ertragsfähigkeit der Grundstücke durch Entwässerung oder Bewässerung zum Zwecke haben und deren Ausführung im öffentlichen Interesse liegt (§ 1 des Gesetzes vom 30. Juni 1884). Das Unternehmen selbst muss durch ein besonderes Landesgesetz als ein aus Landesmitteln herzustellendes oder aber von bestimmten Bezirken, Gemeinden oder Wassergenossenschaften auszuführendes, aus Landesmitteln zu unterstützendes Unternehmen erklärt sein (§ 4 des citirten Gesetzes). Hieraus folgt, dass Meliorationsfondsbeiträge (abgesehen von den im § 12 erwähnten kleineren Subventionen) überhaupt nur dem Unternehmen als solchem und nicht einem einzelnen Concurrenzfactor zugewendet werden können, und dies nur unter der Bedingung, dass von Seiten des Landes gleichfalls eine Unterstützung des Unternehmens erfolge (§ 6). Wenn daher die zweite und dritte Instanz den von der ersten Instanz gebrauchten, zu Missdeutungen Anlass gebenden Ausdruck dahin richtig gestellt haben, dass die zu erhoffenden Staats- und Landesbeiträge (welche die erste Instanz in nicht ganz zutreffender Weise als Meliorationsfondsbeiträge zusammenfasste) dem Unternehmen als solchem zugute kommen sollen, so kann in diesem Vorgange, welcher den gesetzlichen Bestimmungen Rechnung trägt, weder ein Mangel des Verfahrens, noch eine Gesetzwidrigkeit erkannt werden, und dies umsoweniger, weil anderenfalls die vom Gesetze festgestellten Bedingungen für die Gewährung eines staatlichen Beitrages überhaupt nicht eintreten würden.

In der Begründung der angefochtenen Entscheidung wird an der Hand des Voranschlages eine ziffermässige Berechnung der einzelnen Concurrenzquoten versucht. Nachdem actenmässig noch nicht feststeht, ob und eventuell in welcher Höhe, eine Beitragsleistung des Staates und Landes für das Unternehmen bewilligt werden wird, so mag zugegeben werden, dass diese Berechnung dermalen verfrüht ist; dieselbe erscheint jedoch an und für sich nicht geeignet, irgend welchen Rechten zu präjudiciren, da die endgiltige Bestimmung der einzelnen Concurrenzschuldigkeiten nicht nach dem Voranschlage, sondern seinerzeit nach den wirklichen Baukosten vorzunehmen sein wird. Der V. G. H. hatte mithin im Hinblicke

auf die Vorschrift des § 2 des Gesetzes vom 22. October 1875 keinen Anlass, diesbezüglich in eine Ueberprüfung der Begründung des angefochtenen Enunciates einzugehen.

Ad 2. Eine Concurrenzpflicht der St.-Bahn wurde von der belangten Behörde deshalb negirt, weil die Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes über die Beitragspflicht zu Wasserbauten auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finden.

Der V. G. H. konnte dieser Rechtsanschauung nicht beipflichten.

Nach § 44 des Wasserrechtsgesetzes vom 28. August 1870, L. G. Bl. für Tirol Nr. 64, ist die Ausführung von Schutzmaassregeln gegen die schädlichen Einwirkungen des Wassers, von besonderen Verpflichtungstiteln abgesehen, eine Angelegenheit derjenigen, welchen die bedrohten Liegenschaften gehören.

Dass die Vornahme von Schutzvorkehrungen keineswegs durchaus in das Ermessen und Belieben des Besitzers einer einzelnen bedrohten Liegenschaft gestellt, vielmehr im Sinne des Gesetzes der Uferschutz in dem Falle eine Pflicht ist, wenn durch die Unterlassung desselben für fremdes Eigenthum eine Gefahr entsteht, geht aus Absatz 2 des § 44 leg. cit. unzweifelhaft hervor, weil das Gesetz denjenigen, der in einem solchen Falle den Uferschutz nicht vornimmt, als einen Säumigen erklärt, und ihn verpflichtet, zu dem durch die anderen Betheiligten durchgeführten Schutzbaue beizutragen.

Die aus diesem Wortlaute sich ergebende und in der Natur der Sache gelegene Absicht des Gesetzes ist also die, dass ein Uferschutzbau stets eine Angelegenheit derjenigen ist und von jenen ausgeführt werden soll, deren Eigenthum durch eben diesen Uferschutzbau geschützt wird; mit anderen Worten, nach dem Gesetze erscheinen als concurrenzpflichtig zu einem Uferschutzbau diejenigen, deren Liegenschaften durch den Bau vor Wassergefahr geschützt werden. Welche Liegenschaften aber durch einen concreten Uferbau geschützt werden, ist eine Thatfrage, welche im Falle eines Streites durch die Entscheidung der competenten Behörden festzustellen ist.

Dass die blosse Negation einer Partei — im gegebenen Falle der St.-Bahn — betreffs der schützenden Wirkung eines Uferbaues die Thatsache nicht ändert, ist einleuchtend, und es würde dem Wortlaute, wie der Absicht des Gesetzes gleichmässig widersprechen, wenn eine solche Negation die in den

Thatsachen begründete Concurrenzpflicht einer Partei zu beheben als zureichend angesehen würde. Hieraus folgt, dass Ziel und Zweck des zweiten Absatzes des § 44 dahin geht, allen Interessenten die nöthigen Handhaben dafür zu bieten, dass erforderliche Uferschutzbauten auch ausgeführt werden.

Aus dem Gesagten geht hervor, dass die Administrativbehörden allerdings berufen waren, über die Concurrenzpflicht der von der Gemeinde I. als betheiligt bezeichneten St.-Bahn abzusprechen; diese Pflicht musste aber im gegebenen Falle auch als bestehend anerkannt werden, nachdem durch den aufgenommenen Augenschein und das Gutachten der Experten in zweifelloser Weise dargethan wurde, dass die projectirte Bachregulirung die thunlichste Sicherung nicht nur der angrenzenden Culturgründe und der Reichsstrasse, sondern auch der Eisenbahn erwarten lässt, wie ja die angefochtene Entscheidung selbst den Beweis dafür als erbracht angenommen hat, dass die Sanirung des durch Murgänge gefährdeten Enterbachthales auch für die das Gefährdungsgebiet des Baches durchquerende Bahnlinie von günstiger Wirkung sein muss, und dass namentlich die Hintanhaltung einer zunehmenden Verwilderung des Bachlaufes, deren Folgen unabsehbar wären, in hohem Grade von Interesse für die Bahnanlage ist.

Demgemäss musste die angefochtene Entscheidung, so weit mit derselben die Loszählung der St.-Bahn von der Concurrenz ausgesprochen und das Ansuchen der Gemeinde I um Verhaltung der St.-Bahn zur Leistung eines Beitrages zu den projectirten Regulirungsbauten am Enterbache abgewiesen wurde, nach § 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, aufgehoben werden.

Nr. 28.

Industriegeleise geniessen die für die Hauptlinie concessionsmässig gewährte Steuerfreiheit nur insoweit, als sich dieselben als ein Bestandtheil der Betriebsanlage dieses Bahnunternehmens und nicht als besondere, in der Concession nicht vorgesehene Flügel- oder Schleppbahnen darstellen.

(Entscheidung des V. G. H. vom 11. Juni 1896, Z. 2855.)

Laut eines zwischen der R.-G.-T.-Eisenbahn und der Firma Fr. L. am 10. November 1893 abgeschlossenen, vom Handelsministerium unterm 2. Februar 1894, Z. 66139, ge-

nehmigten Vertrages wurde von der Bahnstation R. der R.-G.-T. Eisenbahn zur Tuchfabrik des Fr. L. in D. eine als Industriegeleise bezeichnete Bahnstrecke sammt den hierzu gehörigen technischen Vorrichtungen auf Kosten der Firma Fr. L., und zwar zum geringeren Theile auf dem Territorium der R.-G.-T. Eisenbahn, zum grösseren Theile aber auf von der Firma Fr. L. erworbenen Grundstücken erbaut, welches Geleise, mit Ausnahme des auf dem Territorium der mehrfach erwähnten Eisenbahn gelegenen kleineren Theiles, sammt dem darauf befindlichen sperrbaren Geleiseriegel und dem am Ende des Geleises angebrachten Geleisabschlusse Eigenthum der Firma Fr. L. ist. Das ganze Geleise besitzt eine Länge von 736 Meter und wurde der Betrieb am 15. Juli 1890 eröffnet. Die Instandhaltung obliegt laut des citirten Vertrages jedem Contrahenten hinsichtlich seines Eigenthums. Als Zweck dieses Industriegeleises wird im Vertrage bezeichnet der Uebergang von Eisenbahnwagen und Frachtgütern von der Güterabfolgungsstelle R. der genannten Localbahn zur Tuchfabrik der Firma Fr. L. Den Stationsdienst in R. versieht die R.-G.-T. Eisenbahn und stellt dieselbe auch einen Expeditor bei. Als Vergütung leistet die Firma einen monatlichen Pauschalbetrag von 10 fl., die Kosten des verbrauchten Materiales und ausserdem einen Betrag von jährlichen 300 fl. zu den Kosten des Expedienten. Bei Berechnung der Transportgebühren für die in der Station R. auf- und abzuliefernden Gütersendungen der Firma L. werden die officiellen Tarifsätze ab R., beziehungsweise bis R. in Anwendung gebracht. Ausserdem hat jedoch die Firma L. für die Ueberstellung jedes Wagens von R. in die Fabrik und zurück eine Wagenzuschubsgebühr per 34 kr. zu entrichten. Den Transport der Wagen in die Fabrik und zurück besorgt die R.-G.-T. Eisenbahn durch die betriebführende S.-Bahn. Für das gedachte Industriegeleise wurde der R.-G.-T. Eisenbahn seitens der niederösterreichischen Finanzlandesdirection mit Erlass vom 17. Mai 1895, Z. 24932, in der Anschauung die Erwerbssteuer vorgeschrieben, dass dieses Industriegeleise keinen Bestandtheil der Betriebsanlage der R.-G.-T. Eisenbahn, sondern ein selbständiges Steuerobject bilde, und somit auf dasselbe die concessionsmässig gewährte Erwerbssteuerfreiheit keine Anwendung zu finden habe.

Die Entscheidung wird von der beschwerdeführenden Gesellschaft damit angefochten, dass durch die Vorschreibung

der Erwerbsteuer das der Eisenbahnunternehmung mit der Concessionsurkunde vom 3. Juli 1886, R. G. Bl. Nr. 30, ertheilte Steuerprivilegium verletzt worden sei, weil die erwähnte Bahnstrecke einen integrirenden Bestandtheil der Hauptstrecke bilde, und das Zu- und Abschieben der Wagen auf diesem Geleise als eine selbständige Erwerbsunternehmung nicht angesehen werden könne.

Der V. G. H. hat die Entscheidung der niederösterreichischen Finanzlandesdirection nach § 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, aufgehoben.

Gründe:

Nach § 2, lit. *d* der citirten Concessionsurkunde geniesst die den Gegenstand dieser Urkunde bildende Eisenbahn die Befreiung von der Erwerb- und Einkommensteuer auf die Dauer von 30 Jahren vom 3. Juli 1886 angefangen. Als Gegenstand dieser Concessionsurkunde wird im § 1 derselben das Recht zum Baue und Betrieb einer als normalspurige Localbahn auszuführenden Locomotiveisenbahn von der Station R. der S.-Bahn über M. nach G., eventuell nach T. bezeichnet. Da gesetzliche Ausnahmen und Begünstigungen strenge auszulegen sind, folglich ohne ausdrückliche Willenserklärung im Gesetze, beziehungsweise in der Concessionsurkunde eine der Eisenbahn mit genauer Bezeichnung ihrer Richtung gewährte zeitliche Befreiung von der Erwerbsteuer nicht auch den in diese Eisenbahn einmündenden Flügel- oder Schleppbahnen eingeräumt werden kann, so kommt es darauf an, zu untersuchen, ob das in Rede stehende Geleise als Flügel- oder Schleppbahn zu betrachten ist, oder ob es sich nur als Nebengeleise der Localbahn von R. über M. nach G. darstellt, da dasselbe im letzteren Falle zweifellos zu der Linie gehört, welche den Gegenstand der bezogenen Concessionsurkunde gebildet hat und auf welche sich daher auch die in der citirten Concessionsurkunde ertheilte Steuerfreiheit bezieht.

Diesbezüglich hat nun der Gerichtshof erwogen, dass ganz selbstverständlich unter der in den Concessionsurkunden regelmässig concessionirten Linie, beziehungsweise Strecke, nicht bloss ein gerades Geleise zwischen dem Anfangs- und Endpunkte der Linie gemeint sein könne, sondern dass auch die an einzelnen Stationen oder auch ausserhalb derselben zu Bahnbetriebszwecken von dieser geraden Linie abzweigen-

den Geleise, wie sie ja z. B. für Ein- und Ausladung, Rangirung, Magazine u. s. w. bei jeder Bahnanlage existiren, unter die Concession fallen. Es erschien ferner dem Gerichtshofe auch nicht zweifelhaft, dass ein solches Nebengeleise auch dort nicht von der concessionirten Bahnlinie unterschieden werden kann, wo dasselbe nur theilweise auf dem Grund und Boden der Hauptbahn und theilweise auf fremdem Territorium ausgeführt ist, beziehungsweise wo dasselbe nur theilweise ein ausschliessliches Eigenthum der Bahn bildet und theilweise sich im Eigenthum einer dritten Person — im gegebenen Falle der Firma L. — befindet, weil es keineswegs zum Begriff eines Eisenbahnunternehmens gehört, dass dasselbe ausschliesslich auf eigenem Grund und Boden und mit eigenen Betriebsmitteln betrieben werde, der Begriff eines Eisenbahnunternehmens vielmehr auch dessen Ausübung auf fremdem Grund und Boden — auf Grund einer seitens des Unternehmens hierzu erworbenen Berechtigung — zulässt. Hierzu kommt noch, dass das nur 736 Meter lange Industriegeleise von der Haltestelle R. der Localbahn R.-G.-T. zur Fr. L.'schen Tuchfabrik in D. nicht auf Grund einer besonderen Concession im Sinne der §§ 1 und 2 des Gesetzes vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, sondern lediglich auf Grund einer vom Handelsministerium im Grunde der Verordnung desselben vom 29. Mai 1880, R. G. Bl. Nr. 57 (§ 24), mit Erlass vom 23. October 1888, Z. 41773, ertheilten Concession und eines Bauconsenses angelegt wurde, dass ferner das Handelsministerium selbst in diesem Erlasse die consentirte Bahnstrecke als einen integrirenden Theil der Hauptbahn bezeichnet und dass auch seitens der Finanzverwaltung nicht bestritten wird, dass mit diesem Geleise nur eine Verbindung zwischen der Ladestelle und der currenten Bahn zum Zwecke der leichteren Befrachtung der letzteren hergestellt wurde.

Aus alledem ergiebt sich nach der Rechtsanschauung des V. G. H. zur vollsten Evidenz, dass dieses Industriegeleise nur zum Zwecke des Betriebes der Localbahn R.-G.-T. und in Ausübung desselben angelegt wurde, beziehungsweise dass nur zu diesem Zwecke der Betrieb auf demselben von der Beschwerdeführerin ausgeübt wird, und dass dasselbe sohin einen Bestandtheil der Betriebsanlage dieser Bahnlinie bildet und mit ihr ein einheitliches Ganzes darstellt, sonach zweifellos mit dem Gegenstande der Concessionsurkunde vom 3. Juli

1886, R. G. Bl. Nr. 130, wesentlich integrirend und unlösbar zusammenhängt und daher auch als ein selbständiges Steuerobject nicht angesehen werden könne, vielmehr unter der im § 2, lit. *d* dieser Urkunde ertheilten Begünstigung der Steuerfreiheit inbegriffen ist.

Nr. 29.

Eine Bahn kann von einer Partei nicht auf Ersatz belangt werden, wenn letztere auf Grund der bahnseits erfolgten Gewichtsermittlung im Frachtbriefe eine unrichtige Zolldeclaration vornimmt und dafür in eine Zollstrafe verfällt.

(Entscheidung des Bagatellgerichtes für Handelssachen in Wien vom 13. Juni 1896, Z. 46473.)*)

Mit Frachtbrief de dato Krakau den 9. Mai 1895 wurden von S. B. in der Station Krakau 25 Kisten Orangen und Citronen nach Granica aufgegeben. Diese Kisten wurden bahnämtlich gewogen, und wurde ein Gewicht von 451 Kilogramm constatirt. In Granica wurde die Sendung vom Empfänger übernommen und beim russischen Zollamte verzollt. Dortselbst wurde von der Partei eine Zolldeclaration überreicht und in dieselbe das im Frachtbrief ersichtliche Gewicht eingesetzt. Da dasselbe aber das von der Zollbehörde constatirte Gewicht um mehr als 8 Procent überstieg, mussten von der Partei 16 Rubel 18 Kopeken als Zollstrafbetrag bezahlt werden.

Dieser Betrag wurde von der Partei bei dem k. k. Bagatellgerichte in Handelssachen in Wien im Klagewege gegen die Bahn geltend gemacht, weil nach ihrer Ansicht nur durch Verschulden der letzteren diese Zollstrafe verwirkt wurde, indem die Bahn ein falsches Gewicht im Frachtbriefe feststellte.

Die Geklagte verweigerte die Zahlung, indem sie sich darauf berief, dass die Eisenbahn zur Abwaage des Gutes bei der Aufgabe nur insoweit verpflichtet sei, als die Erfüllung des Frachtvertrages in Betracht komme, die Verwiegung daher lediglich zu dem Zwecke stattfinde, um die Transportgebühr zu bemessen und ein Beweismittel für etwaige bei der Abgabe sich ergebende Gewichtsdifferenzen zu schaffen, dass aber die Eisenbahn, zumal sie keine öffentliche Wäge-

*) Vgl. die Entscheidung des O. G. H. vom 18. Februar 1896, Z. 1932.

und Maassanstalt sei, für die Richtigkeit des von ihr ermittelten Gewichtes, falls dasselbe vom Absender in die Zolldeclaration eingesetzt wird, sich bei der zollämtlichen Abwaage jedoch als unrichtig herausstellt, keinerlei Haftung trage, und daher der Partei für die derselben aus diesem Grunde auferlegte Zollstrafe nicht regresspflichtig werde.

Das Klagebegehren wurde abgewiesen.

Gründe:

Vor allem muss constatirt werden, dass nach Punkt I des Protokolles zum internationalen Uebereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr vom 14. October 1890 dieses Uebereinkommen auf Sendungen nach Grenzstationen nur dann anzuwenden ist, wenn der Absender dessen Anwendung ausdrücklich begehrte. Demnach kommt hier das Betriebsreglement vom 10. December 1892 zur Anwendung, und wenn es auch richtig ist, dass nach § 53, Abs. 3 desselben, die Bahn verpflichtet ist, das Gewicht der Stückgüter bei der Aufgabe festzustellen, so ist damit noch nicht bestimmt, dass die Bahn dadurch für den Schaden verantwortlich ist, welcher aus einer unrichtigen Abwaage für die Partei ausserhalb des Frachtvertrages entsteht. Durch die bahnamtliche Abwaage ist ein Beweis für den Frachtvertrag gegen die Bahn hergestellt, dass die Sendung ein solches Gewicht gehabt hat, und die Bahn ist bei Erfüllung des Frachtvertrages und insoweit es den Frachtvertrag betrifft, haftbar, als sie nicht den Gegenbeweis führen kann, dass das Gewicht dem constatirten nicht entspricht. Sie kann also die Fracht nur nach diesem Gewichte berechnen, und ist auch verpflichtet, wenn sie bei der Aufgabe ein gewisses Gewicht constatirt hat, insoweit nicht etwas Besonderes bestimmt ist, auch ein solches Gewicht abzuliefern. Im Weiteren aber ist die Bahn nicht dafür haftbar, dass das Gewicht ein richtiges ist, da die Bahn nicht eine öffentliche Wägeanstalt ist, und die Abwaage nur zum Zwecke des Frachtvertrages und innerhalb desselben stattfindet.

Die Bahn war also, da sie auch die Verzollung nicht vornahm, nicht verantwortlich dafür, dass die Verzollung, welche im vorliegenden Falle nicht in den Frachtvertrag eingeschlossen war und von der Bahn nicht vorgenommen wurde, nach dem im Frachtbriefe verzeichneten Gewichte erfolgte. Es war Sache der Partei, welche die Verzollung vor-

nahm, sich von dem richtigen Gewichte zu überzeugen und dasselbe in die Declaration einzusetzen. Es liegt also nur ein Verschulden desjenigen vor, der die Verzollung vornahm, und war das Klagebegehren deshalb abzuweisen.

Nr. 30.

Die Ergänzung eines Beweises zum ewigen Gedächtnisse kann nur bei jenem Gerichte angesucht und durchgeführt werden, welches den zu ergänzenden Beweis zum ewigen Gedächtnisse bewilligt und durchgeführt hat.

(Entscheidung des O. G. H. vom 16. Juni 1896, Z. 6671; Bestätigung der Entscheidungen des O. L. G. Lemberg vom 14. April 1896, Z. 8739, und des L. G. als H. G. Lemberg vom 28. März 1896, Z. 5735.)

Ueber Ansuchen des Nicolaus G. vom 8. August 1895, womit derselbe behauptete, infolge eines Eisenbahnunfalles sich eine körperliche Verletzung, sowie eine Krankheit zugezogen zu haben, bewilligte das L. G. Lemberg die Aufnahme des Beweises zum ewigen Gedächtnisse gegen das Eisenbahnärar durch zwei gerichtlich bestellte sachverständige Aerzte.

Das Gutachten der Sachverständigen ging dahin, dass G. infolge des erlittenen Unfalles an der rechten Hüfte contusionirt wurde, und infolge der durch den plötzlichen Schrecken verursachten psychischen Aufregung sich für schwer leidend und arbeitsunfähig hält, während dem objectiven Thatbestande nach keine Veranlassung dafür vorliegt, anzunehmen, dass seine Arbeitsunfähigkeit noch länger als ein Monat nach der Untersuchung (d. i. den 26. August 1895) andauern werde.

Beide Sachverständige gaben übereinstimmend zu Protokoll, dass es nöthig wäre, um jeden Zweifel darüber auszuschliessen, dass bei dem Untersuchten nicht ein neuritischer Zustand eintrete, denselben einer längeren Beobachtung im Krankenhause zu unterziehen, wo dann zweifellos constatirt werden könnte, ob und inwiefern die von dem G. behaupteten subjectiven Erscheinungen auf Wahrheit beruhen.

Ungeachtet dieses Gutachtens der Sachverständigen erklärte Nicolaus G. durch seinen Rechtsvertreter, dass er diese fortgesetzte Untersuchung zur Zeit nicht verlange.

Einige Monate später schritt G. mit Ansuchen de praes. 31. December 1895 beim L. G. als H. G. Lemberg um Ergänzung des Sachverständigenbeweises ein.

Das L. G. als H. G. Lemberg wies das Ansuchen in Ermangelung der im § 260 a. G. O. vorgeschriebenen Bedingungen mit der Begründung ab, dass, nachdem der Gesuchsteller gelegentlich der Vornahme des ursprünglichen Beweises die von den Sachverständigen als nöthig erklärte weitere Untersuchung nicht für genügend wichtig und dringend erachtete, nunmehr nach Verlauf einiger Monate umsoweniger ein Grund dafür vorliege, dieselbe ohne Verzug noch vor Beginn des Verfahrens nachzuholen.

Das O. L. G. Lemberg bestätigte die Entscheidung der ersten Instanz, weil der Beweis zum ewigen Gedächtnisse, welcher auf Grund des Ansuchens vom 8. August 1895 durchgeführt wurde, durch das L. G. Lemberg bewilligt und durchgeführt worden war, derselbe also, selbst dann, wenn dessen Ergänzung zulässig wäre, nicht durch das L. G. als H. G. Lemberg vervollständigt werden könne, an welches das Ansuchen de praes. 31. December 1895 gerichtet war.

Der O. G. H. hat den ausserordentlichen Revisionsrecurs bei Abgang der Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, zurückzuweisen befunden, zumal das Gesuch de praes. 31. December 1895, Z. 74343, eine Ergänzung des bereits durch das L. G. Lemberg zugelassenen und aufgenommenen Beweises zum ewigen Gedächtnisse durch Sachverständige beim L. G. als H. G. Lemberg eingebracht wurde und es doch nicht angeht, dass nun die Ergänzung des Beweises durch ein anderes Gericht bewilligt und durchgeführt werde.

Nr. 31.

Meilengelder der Eisenbahnbediensteten sind als onerose Bezüge im Sinne des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, kein Gegenstand der Executionsführung. Die Verwaltung einer Eisenbahn ist berechtigt, namens ihrer Bediensteten gegen eine executive Einweisung in die Bezüge der letzteren zu recuriren.

(Entscheidung des O. G. H. vom 16. Juli 1896, Z. 8127; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Brünn vom 13. Mai 1896, Z. 3886, theilweise Aenderung des Erkenntnisses des städt.-deleg. B. G. Brünn vom 4. März 1896, Z. 7922.)

Frau Marie W. in B. ersuchte wegen einer ihr gegen den Packer Josef E. der N.-Bahn, auf Grund des rechtskräftigen Urtheiles vom 15. October 1893 zustehenden Forderung im Betrage von 8 fl. um die executive Einantwortung

und Erfolglassung eines Dritttheiles des gegnerischen Gehaltes. Das städt.-deleg. B. G. Brünn gab dem Klagebegehren Folge, und bewilligte bis zur gänzlichen Hereinbringung der obigen Forderung sammt 6 Procent Zinsen und Kosten, die executive Einantwortung und Erfolglassung des der Execution unterliegenden Theiles der Dienstbezüge des Josef E., welche derselbe als definitiv angestellter Packer der N.-Bahn aus der Stationscassa dieser Bahn in B. bezieht, bestehend aus Gehalt, Quartiergeld und Meilengelder, sofern dieselben zusammen den Betrag von jährlichen 800 fl. übersteigen.

Ueber Recurs der N.-Bahn hat das O. L. G. Brünn den Executionsbescheid des städt.-deleg. B. G. Brünn, insofern mit demselben auch die executive Einantwortung der Meilengelder bewilligt worden ist, welche Josef E. als Eisenbahnpacker bezieht, dahin abzuändern befunden, dass die Meilengelder aus den eingeantworteten Bezügen des Josef E. ausgeschieden werden. Der übrige Inhalt des angefochtenen Bescheides blieb unberührt.

Gründe:

Die aus Anlass des Recurses gepflogenen Erhebungen haben ergeben, dass die Meilengelder, welche die Packer der N.-Bahn beziehen, dazu bestimmt sind, die Auslagen, insbesondere die Zehrungskosten zu decken, welche ihnen durch die mit dem Dienste verbundene Abwesenheit vom Haushalte erwachsen.

Die Meilengelder sind daher als onerose Bezüge im Sinne des Schlusssatzes im § 4 des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, anzusehen und als solche von den executiv eingeantworteten Bezügen des Josef E. abzuschlagen.

In dem von der Maria W. beim O. G. H. eingebrachten Revisionsrecurse wird unter anderem geltend gemacht, dass die Direction der N.-Bahn zum Recurse nicht legitimirt sei, der Recurs daher zurückzuweisen gewesen wäre.

Der O. G. H. bestätigte die Entscheidung des O. L. G. aus dessen Gründen und auch mit Rücksicht darauf, dass die N.-Bahn als Dienstgeberin ein rechtliches Interesse daran habe, dass deren Bedienstete als Executen mit ihren Dienstbezügen von den Gläubigern nicht weiter herangezogen werden, als das Gesetz dies gestattet; dieselbe war daher auch zum Recurse berechtigt.

Nr. 32.

Die unterlassene oder die irrige Berechnung eines Frachtzuschlages fällt nicht unter den Begriff einer unrichtigen Anwendung der Tarife oder eines Rechnungsfehlers bei der Festsetzung der Frachtgebühren im Sinne des § 61 B. R. — Frachtzuschläge, welche irrigerweise in den Frachtbrief nicht eingesetzt wurden, kann die Bahnverwaltung von dem die Fracht bezahlenden Empfänger nicht nachträglich einfordern.

(Entscheidung des O. G. H. vom 30. Juli 1896, Z. 8464; Abänderung des Urtheiles des O. L. G. Prag vom 2. Juni 1896, Z. 11463; Bestätigung des Urtheiles des K. G. Budweis als H. G. vom 21. April 1896, Z. 2913.)

Am 8. October 1891 wurde von Johann N. in O. ein Wagen Schnittholz im angeblichen Gewichte von 15.000 Kilogramm an die Firma Anton F. (Inhaberin Anna F.) in B. aufgegeben. Nachdem sich in O. eine Brückenwaage nicht befindet, wurde die bahnämtliche Nachwaage über Auftrag der Station O. in der Station Sch.-St. vollzogen und hierbei ein Nettogewicht von 18.750 Kilogramm erhoben. Da die Beladung das am Wagen vorgemerkte Ladegewicht von 15.000 Kilogramm um mehr als 5 Procent nicht übersteigen darf, so ergab sich eine Ueberlast von 3000 Kilogramm, für welche das Zehnfache des Frachtunterschiedes, somit ein nach dem Eisenbahntarife berechneter Betrag von 62 fl. 25 kr. zu entrichten ist (§ 58 B. R. vom 16. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207). Diese Sendung wurde in B. am 9. October 1896 von der genannten Firma übernommen, und zwar gegen die Entrichtung der Frachtgebühr in dem auf dem Frachtbriefe vorgeschriebenen Betrage per 31 fl. 13 kr. Da aber die Frachtgebühr für die Beförderung von 15.750 Kilogramm von O. nach B. nur 26 fl. 15 kr., dann die Frachtgebühr für die Beförderung des Uebergewichtes von 3000 Kilogramm von O. nach Sch.-St. weitere 1 fl. 38 kr., zusammen also richtig nur 27 fl. 53 kr. beträgt, so lag eine von der Empfängerin geleistete Ueberzahlung von 3 fl. 60 kr. vor, nach deren Abschlag von dem für die Ueberlast von 3000 Kilogramm berechneten tarifmässigen Frachtzuschlage per 62 fl. 25 kr. sich noch eine unbezahlte Gebühr von 58 fl. 65 kr. ergab.

Nachdem die Firma F. die Bezahlung dieses restlichen Betrages verweigerte, klagte die St.-Bahn die genannte Firma auf Grund des § 78, Abs. 7 und 10, des § 61, Abs. 1, des § 67 und des § 66, Abs. 4 des B. R, dann auf Grund der Art. 406, 408, 412 H. G. B. auf Zahlung dieses Betrages.

Die Geklagte verweigerte die Zahlung, indem sie geltend machte:

1. Dass die klagende Bahnverwaltung nicht die passive Klagslegitimation im Sinne des § 53, Abs. 1 des B. R. besitze;

2. dass die Anna F. nicht Inhaberin der Firma Anton F. sei, und endlich,

3. dass die Forderung der Bahnverwaltung gemäss § 61, Abs. 4 des B. R. bereits verjährt sei.

Das Kr. G. Budweis als H. G. wies die Klage der Bahnverwaltung zur Gänze ab.

Gründe:

Die unter 3 angeführte Einwendung stellt sich als vollkommen gegründet heraus. Der bezogene § 61, Abs. 4 des B. R. bestimmt nämlich ausdrücklich: „Wurde der Tarif unrichtig angewendet oder sind Rechnungsfehler bei der Festsetzung der Fracht und der Gebühren vorgekommen, so ist das zu wenig Geforderte nachzuzahlen, das zu viel Erhobene zu erstatten und zu diesem Zwecke dem Berechtigten thunlichst bald Nachricht zu geben. Ein derartiger Anspruch kann nur binnen Jahresfrist vom Tage der Zahlung an geltend gemacht werden."

Wie die Klägerin selbst zugiebt, und die von ihr producirte Frachtkarte de dato 8. October 1894 ausweist, musste man, wie dies insbesondere die auf dieser Karte gemachten Anmerkungen darthun, bei dem Einlangen des Holzes auf der Station B., also vor der Uebergabe der Sendung an die Geklagte, genaue Kenntniss davon haben, dass ein Uebergewicht von 3000 Kilogramm in der Station Sch.-St. constatirt worden ist, und dass also nach § 53, Abs. 7 und 10 des B. R. hiefür ein weiterer Frachtzuschlag zu bemessen und zu erheben war. Die Bahnverwaltung in B. hat jedoch von der Geklagten bei der Uebernahme des Holzes laut des derselben übergebenen Frachtbriefes bloss die Gebühr per 31 fl. 13 kr. eingehoben, und den Frachtzuschlag für das Uebergewicht damals offenbar aus Versehen nicht in Anschlag gebracht und auch nicht eingefordert.

Hieraus geht unzweifelhaft hervor, dass die Bahnverwaltung damals den Tarif aus Versehen unrichtig angewendet hat, und dass — da die Zahlung der damals verlangten Frachtgebühr per 31 fl. 13 kr. am 9. October 1894 erfolgt

ist, die vorstehende Klage jedoch erst am 25. October 1895 überreicht wurde — die eingeklagte Forderung gemäss der klaren Bestimmung des § 61, Abs. 4 des B. R. verjährt ist.

Es musste demnach die Klage aus diesem Grunde abgewiesen werden.

Die Einwendung der Geklagten ad 2 wird durch den von der Klägerin producirten Auszug aus dem hiergerichtlichen Handelsregister de dato 30. Juli 1895 widerlegt, da nach demselben dermalen die Geklagte Anna F. Inhaberin der Firma Anton F., Speditions- und Commissionsgeschäft in B. ist.

Die Einwendung der Geklagten ad 1 wegen Mangels der passiven Klagslegitimation ist unstichhältig, denn aus den Bestimmungen des § 61, Abs. 1, der §§ 67, 66, Abs. 4 des B. R., und der Art. 406, 408 und 412 des H. G. B. geht zweifellos hervor:

a) dass die Frachtgelder, falls sie nicht bei der Aufgabe des Gutes berichtigt werden, als an den Empfänger angewiesen gelten;

b) dass durch Annahme des Gutes und des Frachtbriefes der Empfänger verpflichtet ist, dem Frachtführer nach Maassgabe des Frachtbriefes Zahlung zu leisten.

Ist also auch, wie es hier der Fall ist, der Tarif unrichtig angewendet worden, so war in erster Linie immer nur der Empfänger des Gutes nach den citirten Gesetzesbestimmungen der zur Nachzahlung Verpflichtete.

Die Bestimmung des § 53, Abs. 1 des B. R., welcher bestimmt, dass der Aufgeber oder Absender für alle Folgen haftet, welche aus in den Frachtbrief aufgenommenen unrichtigen Angaben entstehen, steht dem nicht entgegen, denn diese Bestimmung regelt nur die Regressrechte gegenüber dem Absender und ändert nichts an den oben sub *a* und *b* angeführten gesetzlichen Bestimmungen, welche die Zahlung der Frachtgebühr für den Fall der Ueberweisung dieser Gebühren an den Empfänger betreffen.

Es kann jedoch im vorliegenden Falle nicht unterlassen werden, hervorzuheben, dass die Geklagte, und zwar mit Grund darauf verwiesen hat, dass die Unterlassung der richtigen Anwendung des Tarifes bei Ausfolgung der Sendung ein schwerwiegendes Versehen der Bahnverwaltung gegenüber der Geklagten bildet, weil letztere im Falle der richtigen Tarifirung die Annahme der Sendung verweigern konnte, um

sich dem Absender gegenüber vor allfälligem Schaden zu bewahren, was ihr eben durch das Versehen der Bahnverwaltung unmöglich gemacht wurde.

Der Spruch bezüglich der Kosten beruht auf § 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Ueber Appellation des klägerischen Theiles änderte das O. L. G. Prag das erstrichterliche Urtheil ab und erkannte, dass die Geklagte Anna F. schuldig sei, den mit 62 fl. 25 kr. berechneten Frachtzuschlag nach Abrechnung des der Geklagten zugute kommenden Betrages per 3 fl. 60 kr., somit also 58 fl. 65 kr. sammt 6 Procent Verzugszinsen, berechnet vom 9. October 1894, als dem Tage des Bezuges der Sendung durch die Geklagte, bis zur Zahlung der St.-Bahn zu bezahlen und der Klägerin die Gerichtskosten für die erste und zweite Instanz zu vergüten.

Gründe:

Die von der Geklagten gegen die Klage erhobene Einwendung des Abganges der passiven Klagslegitimation, sowie auch der Einwand, dass sie nicht Inhaberin der Firma Anton F. sei, hat das angefochtene Urtheil bereits widerlegt, und genügt es, diesbezüglich bloss auf die Ausführungen der Entscheidungsgründe erster Instanz hinzuweisen.

Der Anschauung der ersten Instanz aber, dass im Sinne des § 61, Abs. 4 des B. R. vom 10. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207, die Verjährung des Klaganspruches eingetreten sei, kann nicht beigepflichtet werden. Denn diese in die Urtheilsgründe im Wortlaute aufgenommene Bestimmung normirt eine von den sonst bestehenden allgemeinen gesetzlichen Anordnungen abweichende besondere, im Interesse der Sicherheit der Verkehrsverhältnisse erlassene Ausnahme. Dieselbe muss als Ausnahmsgesetz auch auf die darin erwähnten Fälle strenge eingeschränkt, und darf daher nicht auf andere Fälle ausgedehnt werden.

Die Geltendmachung der hierin erwähnten Ansprüche ist nun aber ausdrücklich auf eine Jahresfrist vom Tage der Zahlung der Gebühren bloss in den zwei Fällen beschränkt, wenn

1. der Tarif unrichtig angewendet wurde, oder

2. Rechnungsfehler bei der Festsetzung der Fracht und der Gebühren vorgekommen sind.

Dem bei Berechnung der Gebühren vorgekommenen Rechnungsverstosse wurde durch Vorschreibung des Betrages

per 3 fl. 60 kr. zur Rückerstattung an die Geklagte, beziehungsweise durch Kürzung des Klagsbetrages um 3 fl. 60 kr. Rechnung getragen, und handelt es sich einzig und allein nur noch um die Frage, ob im vorliegenden Processe von einer unrichtigen Anwendung des Tarifes die Rede sein könne.

Schon nach dem allgemeinen Sprachgebrauche (§ 6 a. b. G. B.) kann von einer unrichtigen Anwendung des Tarifes nur dann die Rede sein, wenn die für die Beförderung der Fracht vorgeschriebenen Gebühren nach dem Tarife unrichtig bemessen worden sind, was vorliegend nicht zutrifft, wobei der Berechnung der Frachtgebühr nicht eine andere Tarifpost, wohl aber die Bestimmung des § 53, Abs. 7 und 10 des citirten B. R. zu Grunde zu legen ist.

Hierzu kommt aber noch, dass im concreten Falle die Declaration des Frachtgutes durch den Aufgeber J. N. wohl der Beschaffenheit, nicht aber der Menge nach eine richtige war, demzufolge auch die Frachtgebühr zwar dem Tarife gemäss, jedoch dem Gewichte nach unrichtig, nämlich ohne Rücksicht auf das Uebergewicht per 3000 Kilogramm bemessen wurde, ein Fall, den der § 61, Abs. 4 des B. R. gar nicht im Auge hat, da er — und zwar im Gegensatze zu § 53 des B. R., der die Unrichtigkeit der Angaben im Frachtbriefe behandelt — bei richtiger Declaration des Frachtgutes sowohl nach Beschaffenheit als Menge, die Anwendung einer unrichtigen, also auf das concrete Frachtgut nicht anwendbaren Tarifpost oder einen Rechnungsverstoss überhaupt voraussetzt.

Ist aber die Anordnung des § 61, Abs. 4 des B. R. nicht anwendbar, dann ist aber auch der Klagsanspruch nicht verjährt, und muss deshalb unter Abänderung des die Klage wegen angeblicher Verjährung abweisenden Urtheiles auf Zahlung des eingeklagten Betrages durch die Geklagte erkannt werden.

Der Ausspruch über die Kosten der ersten und zweiten Instanz gründet sich auf die §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Der O. G. H. verwarf die obergerichtliche Entscheidung, stellte das erstrichterliche Urtheil wieder her und erkannte, dass die klagende Bahnverwaltung die Kosten der Appellationsbeschwerde selbst zu tragen habe, und gehalten sei, die Kosten der Revisionsbeschwerde binnen 8 Tagen bei sonstiger Execution zu bezahlen.

Gründe:

Die Frage, ob die Geklagte zur Zahlung des eingeklagten Betrages verpflichtet ist, muss im vorliegenden Falle verneint werden, da nach § 53 des B. R. der Absender für die Richtigkeit der im Frachtbriefe aufgenommenen Angaben haftet, und alle Folgen trägt, welche aus unrichtigen Erklärungen entspringen; dass aber die Geklagte bei Annahme der Sendung wusste, es habe seitens des J. N. eine unrichtige Declaration stattgefunden, wurde von der Klagsseite nicht behauptet.

Wenn nun auch nach § 61, Z. 1 des B. R. die Frachtgelder als an die Geklagte angewiesen zu gelten haben, so war selbe nach § 67 des B. R., welcher mit dem Art. 406 des H. G. B. übereinstimmt, nur die in dem Frachtbriefe ersichtlich gemachten Beträge zu zahlen verpflichtet, zu denen aber der eingeklagte Betrag nicht gehört.

Die Klagseite verwahrt sich gegen die Subsumption ihres Anspruches unter den Abs. 4 des § 61 des B. R. Ist dies aber der Fall, dann kann sie ihren Klagsanspruch gegen die Geklagte mit Erfolg auch nicht erheben. Nachdem dieser Betrag in den Frachtbrief nicht aufgenommen war und die Geklagte als Empfängerin nach § 67 des B. R. verpflichtet ist, lediglich die im Frachtbriefe ersichtlich gemachten Beträge zu bezahlen, musste das obergerichtliche Urtheil abgeändert und die erstrichterliche Entscheidung wieder hergestellt werden.

Der Ausspruch über die Kosten gründet sich auf die Bestimmung der §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Nr. 33.

Competenz der Handelsgerichte zur Rechtsprechung über Klagen gegen das Eisenbahnärar aus dem Frachtgeschäfte.

(Entscheidung des O. G. H. vom 9. September 1896, Z. 10361; Bestätigung der Entscheidung des Urtheiles des O. L. G. Prag vom 23. Juni 1896, Z. 14110; Aufhebung des Beschlusses des H. G. Prag vom 18. Mai 1896, Z. 16749.)

Wenzel K. belangte das Eisenbahnärar vor dem H. G. als Bagatellgericht Prag auf Rückerstattung einer zu viel bezahlten Frachtgebühr von 2 fl. 37 kr. sammt Nebengebühren.

Das geklagte Aerar wendete durch die niederösterreichische Finanzprocuratur die Unzuständigkeit des Gerichtes ein.

Das H. G. Prag gab der Einwendung statt und wies die Klage ab, da es sich zwar um ein im Art. 272, Abs. 3 des H. G. B. angeführtes Geschäft handelt, der Streit jedoch nach § 38, Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum H. G. und § 2 des Gesetzes vom 27. April 1873, R. G. Bl. Nr. 66, der handelsgerichtlichen Rechtsprechung nur dann unterliegen würde, wenn der Geklagte im Handelsregister eingetragen wäre, was im gegebenen Falle nicht zutrifft.

Das O. L. G. Prag hat über Appellation des Klägers die Entscheidung der ersten Instanz aufgehoben und dem H. G. Prag aufgetragen, mit Absehen von der vermeintlichen Unzuständigkeit das Verfahren fortzusetzen.

Gründe:

Die Klage stützt sich auf einen Frachtvertrag, somit auf ein im Art. 272, Abs. 3 des H. G. B. angeführtes relatives Handelsgeschäft und unterliegt sonach gemäss § 38, Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetze der Rechtsprechung des H. G. Wenn auch der geklagte Staat als Eisenbahnunternehmer und Frachtführer nicht im Handelsregister eingetragen ist, kann sich die Austragung der Rechtssache der Judicatur des Causalgerichtes nicht entziehen, weil — wenn das Unternehmen nicht in Staats-, sondern in Privathänden wäre — die Eintragung in das Handelsregister erfolgt sein müsste, wie überhaupt die Privatbahnen in demselben eingetragen sind, die Staatsunternehmung einer solchen Verpflichtung aber nach § 8 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetze nur deshalb nicht unterliegt, weil bisher in dieser Beziehung im Verordnungswege nichts bestimmt wurde.

Nach § 3 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, sind alle Streitfragen, welche wegen Schadenersatzes bei Verletzung von Personen beim Eisenbahnbetriebe erhoben werden, den H. G. zugewiesen, woraus zu folgern ist, dass in diesem Sinne die Handelsgeschäfte der Staatsunternehmung viel eher der Rechtsprechung der H. G. und nicht der ordentlichen Gerichte unterliegen.

Es war sonach das angefochtene Erkenntniss aufzuheben und die weitere Verhandlung ohne Rücksicht auf die Competenzfrage anzuordnen.

Der O. G. H. hat den Revisionsrecurs des Aerars gegen die obergerichtliche Entscheidung abgewiesen, und zwar mit der Begründung, dass, wenn schon gegen die über eine Nulli-

tätsbeschwerde ergangene obergerichtliche Entscheidung gemäss § 51 des Bagatellverfahrens ein Rechtsmittel nicht stattfindet, dies umsomehr gelten muss bei der über einen blossen Beschluss des Bagatellgerichtes ergangenen obergerichtlichen Entscheidung.

Nr. 34.

1. Für die Frage der Herstellung einer Eisenbahnzufahrtsstrasse ist es ohne Bedeutung, ob die in Betracht kommende Aufnahmsstelle dem Gesammtverkehre dient oder bloss als Personenhaltestelle errichtet worden ist. 2. Ueber die Frage der Nothwendigkeit der Herstellung einer Eisenbahnzufahrtsstrasse entscheidet die zuständige Behörde nach freiem Ermessen. 3. Eine Vereinbarung der Parteien kann eine gesetzlich auferlegte Verpflichtung nicht berühren und berechtigt den von der Leistung Entlasteten nur, seine Rechtsansprüche gegenüber dem anderen Compaciscenten auf dem competenten Wege geltend zu machen.

(Entscheidung des V. G. H. vom 17. September 1896, Z. 5053.)

Die Frage der Herstellung einer Zufahrtsstrasse zu der Station „Klagenfurt Staatsbahn" an der Flügelbahn Klagenfurt-Glandorf der ehemaligen Kronprinz Rudolf- nunmehr Staatsbahn kam in Verhandlung, nachdem der schon bei der Anlage der genannten Flügelbahn erbaute, seitdem aber als Verkehrsstation nicht benützte Bahnhof über Ansuchen der Stadtgemeinde Klagenfurt im Jahre 1891 als Station für den Personenverkehr — Haltestelle — eingerichtet worden war. Der kärntnerische Landesausschuss traf diesbezüglich im Einvernehmen mit der Landesregierung die Entscheidung, dass die Herstellung einer Eisenbahnzufahrtsstrasse von der Völkermarkter Reichsstrasse bis zu dem Plateau vor dem Aufnahmsgebäude der besagten Haltestelle nothwendig sei und zog die österreichischen Staatsbahnen mit einem Dritttheile der Herstellungs- und Erhaltungskosten in Concurrenz. Gegen diese Entscheidung führte die niederösterreichische Finanzprocuratur vor dem V. G. H. Beschwerde, welche jedoch nicht gegen die Höhe des den Staatsbahnen auferlegten Concurrenzbeitrages, sondern nur gegen die Herstellung der fraglichen Strasse als Eisenbahnzufahrtsstrasse überhaupt sich richtete.

In dieser letzteren Richtung wurde die Gesetzmässigkeit der angefochtenen Entscheidung von der Beschwerde in erster Linie mit der Einwendung bestritten, dass die Haltestelle „Klagenfurt Staatsbahn" nur als Personenhaltestelle errichtet worden und der Eilgut-, sowie der Frachtenverkehr auf derselben ausgeschlossen sei, auf blosse Personenhaltestellen aber die Eisenbahnzufahrtsstrassengesetze keine Anwendung finden.

Die Beschwerde wurde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Der V. G. H. konnte die Anschauung der Beschwerde, insoweit es sich vorliegendenfalls um das kärntnerische Eisenbahnzufahrtsstrassengesetz vom 7. August 1881, L. G. Bl. Nr. 22, handelt, nicht als richtig erkennen, denn weder der Wortlaut, noch die Absicht dieses Gesetzes deuten darauf hin, dass dasselbe nur für Strassen Geltung habe, welche zu Bahnhöfen oder Stationen führen, an denen der volle Personen- und Frachtenverkehr der Eisenbahnen stattfindet.

Der § 1 des bezogenen Gesetzes erklärt nämlich als Eisenbahnzufahrtsstrassen jene öffentlichen Strassen, welche die Verbindung der Bahnhöfe und Aufnahmsstationen mit dem nächst gelegenen Fahrwege oder mit dem Gebiete der nächst gelegenen Städte, Märkte oder Ortschaften vermitteln. Auch im weiteren Texte des Gesetzes, sowie in seiner Ueberschrift werden nur die Ausdrücke „Bahnhöfe" und „Aufnahmsstationen" gebraucht ohne irgend welche beschränkende Beifügung in Hinsicht auf die Gattung und den Umfang des auf den Stationen stattfindenden Verkehres. Als „Aufnahmsstation" muss aber nach der natürlichen Bedeutung des Wortes jede örtliche Stelle einer Eisenbahn angesehen werden, welche zur Aufnahme von Personen oder von Frachten eingerichtet ist und benützt wird. Einer Einschränkung des Begriffes „Aufnahmsstation" auf solche Stationen, an welchen sowohl die Personen- als auch die Frachtenaufnahme stattfindet, steht aber nicht bloss die natürliche Bedeutung des Wortes, sondern auch die Absicht des Gesetzes entgegen, welches die Herstellung und Erhaltung der zu den Bahnhöfen und Stationen der Eisenbahn führenden Strassen von den allgemeinen Bestimmungen der Strassengesetze ausnimmt und einer besonderen Concurrenz des Landes, der Eisenbahn und der Gemeinde mit etwaigen Privatinteressenten überweist, offenbar zu dem Zwecke, die Leichtigkeit und Sicherheit des Verkehres auf diesen Strassen sicherzustellen und diejenigen Factoren zur Kostentragung heranzuziehen, in deren Interesse eine gute und gesicherte Communication zur Eisenbahn gelegen ist. Dass aber dieselben Rücksichten je nach den Umständen des Falles auch bei der Communication zu einer Haltestelle, das ist zu einer Station, an welcher nur die Personenaufnahme mit Ausschluss des Frachtenverkehres stattfindet, obwalten

können, ist gewiss, da ja ein bedeutender Personenverkehr eine sichere und leichte Zufahrt nicht minder bedingt, als der Frachtenverkehr, und bezüglich der Sorge für den Personenverkehr dieselben Gründe der besonderen Concurrenz des Landes, der Eisenbahn und der Gemeinden platzgreifen, wie für den Frachtenverkehr.

Wenn nun aber dem Gesagten zufolge der Umstand, dass die Station „Klagenfurt Staatsbahn" nur als Haltestelle errichtet wurde und an derselben bloss die Personenaufnahme mit Ausschluss des Frachtenverkehres stattfindet, der Anwendung des Gesetzes vom 7. August 1881, L. G. Bl. Nr. 22, nicht entgegensteht, so darf hieraus, beziehungsweise aus der Rechtsanschauung, dass das eben bezogene Gesetz unter dem Ausdrucke „Aufnahmsstationen" auch die Personenhaltestellen begreift, keineswegs — wie die Beschwerde zu argumentiren scheint — gefolgert werden, dass zu jeder als Haltestelle zur Personenaufnahme eingerichteten Eisenbahnstation eine Zufahrtsstrasse im Sinne des bezogenen Gesetzes hergestellt werden müsse; denn über die Nothwendigkeit der Herstellung einer neuen, sowie der Adaptirung einer bestehenden Strasse als Eisenbahnzufahrtsstrasse entscheidet gemäss § 3 leg. cit. der Landesausschuss im Einvernehmen mit der Landesregierung nach freiem Ermessen. Diesen Behörden steht daher auch die Entscheidung nach freiem Ermessen zu, ob mit Rücksicht auf die örtlichen Verhältnisse des concreten Falles und auf die Bedeutung des Verkehres die Herstellung einer Eisenbahnzufahrtsstrasse zu einer als Haltestelle bloss für den Personenverkehr eingerichteten Station nothwendig ist, weshalb auch die angefochtene Entscheidung, insoweit mit derselben die Nothwendigkeit der Herstellung der in Rede stehenden Eisenbahnzufahrtsstrasse ausgesprochen wurde, der Ueberprüfung durch den V. G. H. gemäss § 3, lit. *e* des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, nicht unterliegt.

Auch die weitere Einwendung der Beschwerde, dass den österreichischen Staatsbahnen aus der Errichtung der Haltestelle „Klagenfurt Staatsbahn" vertragsmässig keine Belastung erwachsen könne, weil die Stadtgemeinde Klagenfurt bei der bezüglichen Verhandlung sich verpflichtet habe, die neu anzulegenden Zugänge zu der Haltestelle auf eigene Kosten zu erhalten, fand der Gerichtshof haltlos.

Denn die durch die Annahme der allgemeinen Bedingungen für die Errichtung von Personenhaltestellen auf den

Linien der Staatsbahnen seitens der Stadtgemeinde Klagenfurt eingegangene, bei der Verhandlung am 12. Juni 1894 von den Vertretern der Staatsbahnen nicht geltend gemachte Verpflichtung durfte, auch wenn derselben die von der Beschwerde behauptete, auch auf die Zufahrtsstrassen ausgedehnte Bedeutung zuerkannt würde, bei der auf Grund des Gesetzes vom 7. August 1881 gefällten Entscheidung über die Nothwendigkeit der fraglichen Zufahrtsstrasse und die Concurrenzbeiträge für dieselbe nicht berücksichtigt werden, weil die durch das Gesetz auferlegte Verpflichtung durch eine Vereinbarung der Parteien gegenüber der Behörde nicht alterirt werden kann und der Partei nur freigestellt bleibt, ihre Rechtsansprüche aus einer solchen Vereinbarung gegenüber dem anderen Compaciscenten auf dem competenten Wege geltend zu machen.

Diesen Erwägungen zufolge musste die Beschwerde als unbegründet abgewiesen werden.

Nr. 35.

Die seitens des Eisenbahnministeriums bei Ertheilung der Baubewilligung für eine Eisenbahnhaltestelle getroffene Verfügung, dass die Ministerialentscheidung über einen erhobenen Parteianspruch nachfolgen werde, enthält keine die Rechte der Partei in irgend welcher Richtung tangirende Disposition und eignet sich daher nicht zur Beschwerdeführung vor dem V. G. H.

(Entscheidung des V. G. H. vom 21. September 1896, Z. 4099.)

Der V. G. H. hat die am 10. Juli 1896 eingebrachte Beschwerde der Stadtgemeinde Wien gegen die Entscheidung des k. k. Eisenbahnministeriums vom 15. April 1896, Z. 3183, betreffend die Baubewilligung für die Haltestelle „Braunschweiggasse" der Wiener Stadtbahn, nach §§ 5 und 21 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, ohne weiteres Verfahren zurückgewiesen, weil die allein angefochtene Verfügung der in Beschwerde gezogenen Entscheidung, „dass hinsichtlich der von der Gemeinde Wien erhobenen Forderung, betreffend die Erhöhung der bahnseitigen Stützmauern der Quaistrasse auf Kosten des Bahnunternehmers über Verlangen der Gemeinde, die Ministerialentscheidung nachfolgen werde", eine die Rechte der Commune in irgend welcher Richtung tangirende Disposition nicht enthält, vielmehr die administrative Entscheidung über den erhobenen Anspruch ausdrücklich vorbehält und in Aussicht

stellt, weil daher die Beschwerde, da der Streitpunkt administrativ nicht ausgetragen ist, sich als unzulässig darstellt.

Nr. 36.

Verletzungen, welche sich ein Bahnbediensteter beim Heben von Schienen oder beim Schieben eines beladenen Bahnwagens und Herauswerfen desselben aus dem Geleise zuzieht, fallen nicht unter das Haftpflichtgesetz. Der von einem Streckenvorstand aufgenommene Bahnarheiter kann Ansprüche aus dem Dienstverhältnisse gegen die Bahnunternehmung als solche geltend machen.

(Entscheidung des O. L. G. Prag vom 22. September 1896, Z. 14637/20037; Bestätigung der Entscheidung des H. G. Prag vom 18. Mai 1895, Z. 24939.)

Der bei der B.-Bahn in Diensten gestandene Visierer und Oberbauarbeiter A. Th. hatte sich in Ausübung seines Dienstes vor etwa zwölf Jahren eine unheilbare innere Verletzung zugezogen. Der Genannte war damit beschäftigt, schwere Schienenstücke zu heben, musste sodann einen beladenen Bahnwagen schieben und aus dem Geleise werfen, als er plötzlich in der linken Leistengegend einen heftigen Schmerz verspürte. Der zu Rathe gezogene Bahnartz O. stellte einen linksseitigen Leistenbruch fest, und verordnete das Tragen eines Bruchbandes, was A. Th. auch befolgte. Nichtsdestoweniger verheilte der Leistenbruch jedoch nicht, vielmehr wurde Th. infolge des Bruchleidens schwächlich und kränklich, musste längere Zeit im Spitale liegen, und wurde sodann als unheilbar aus dem Spitale entlassen. Wegen der mit dem Leiden verbundenen Dienstuntauglichkeit erfolgte sodann auch die Entlassung aus den Diensten der B.-Bahn gegen eine Abfertigung von 100 fl. Th. bezeichnete dieselbe als zu gering und klagte die genannte Bahnverwaltung auf Gewährung einer jährlichen Rente, beziehungsweise Pension im Betrage von 250 fl., auf Zahlung der bereits fälligen Rente von 250 fl. sammt 6 Procent Verzugszinsen vom Tage der Klageüberreichung, beziehungsweise auf Leistung einer einmaligen Abfertigung im Betrage von 1000 fl. nebst 6 Procent Verzugszinsen vom Tage der Klageeinbringung.

Kläger giebt ferner an, er sei am 1. October 1854 vom Ingenieur L. als Visierer aufgenommen und durch sieben Jahre auf der Strecke bei K. verwendet worden.

Im Jahre 1861 sei er als Visierer und Oberbauarbeiter zum Bahnbaue nach Kl., wo er durch sieben Jahre Dienste leistete, hierauf zum Bahnbaue auf die Strecke W.-L. versetzt

worden, wo er sechs Jahre Dienste als Visierer und Oberbauarbeiter leistete.

Von der Strecke W.-L. sei er endlich nach Pr. versetzt worden, wo er bis zu seiner Entlassung, am 5. Februar 1894, in den Diensten der geklagten Eisenbahn blieb.

Vom 1. October 1854 bis zum Tage seiner Entlassung sei er überdies Mitglied des Krankenunterstützungsinstitutes für Bedienstete und Arbeiter der B.-Bahn gewesen.

Das H. G. Prag wies das Klagebegehren ab und verurtheilte den Kläger zum Ersatze der Kosten an die geklagte Verwaltung.

Gründe:

Der Kläger gründet seine Ansprüche auf zwei Rechtstitel, und zwar einmal auf die §§ 7 und 10 der Statuten des Krankenunterstützungsinstitutes für Bedienstete und Arbeiter der geklagten Bahn und dann auf das Haftgesetz vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27.

Die geklagte Bahn bestreitet alle Angaben des Klägers, ausgenommen den Umstand, dass der Kläger vom 1. September 1873 bis 5. Februar 1894 beim Streckenvorstande am S.-Bahnhofe in Pr. in Arbeit stand und durch diese Zeit Mitglied des bestandenen Krankenunterstützungsinstitutes bis 1. Juli 1889 und bis 4. Februar 1894 der bestehenden Krankencasse für Bedienstete und Arbeiter der geklagten Bahn war, und dass er von letzterer aus dem Unterstützungsfonds Unterstützungen zu 30 fl., 20 fl. und 50 fl., also 100 fl. ausbezahlt erhielt.

Die geklagte Bahn erhebt vor allem die Einwendung der Unzuständigkeit des H. G. und der Unzulässigkeit des Summarverfahrens, weil es sich nicht um eine Ereignung im Sinne des vorcitirten Haftgesetzes handle.

Allein nach der Klage wird ein Anspruch auf Grund jenes Gesetzes erhoben und es kann erst durch die meritorische Beurtheilung des Sachverhaltes entschieden werden, ob jener geltend gemachte Anspruch besteht oder nicht, und kommt diese Entscheidung nach jenem Gesetze nur dem H. G. zu, welches jeweilig das summarische Verfahren einzuleiten hat.

Es ist demnach sowohl die Einwendung der Unzuständigkeit als auch die der Unzulässigkeit des Summarverfahrens, welch letztere übrigens erst im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden kann, unbegründet, und musste erstere verworfen werden.

In merito bestreitet die Geklagte die passive Legitimation des Klägers, indem sie behauptet, derselbe sei nicht bei ihr, sondern beim jeweiligen Streckenvorstande in Arbeit gestanden, dem die Aufnahme, Entlohnung und Entlassung der Hilfsarbeiter zustehe, und zwar ohne Ingerenz der Gesellschaft, welche bloss dem ersteren den Betrag der Löhne zur Verfügung stellt. Allein auch diese Einwendung ist unbegründet, weil der Streckenvorstand, indem er einen Arbeiter nicht für seine Privatdienste, sondern für Arbeiten auf der Bahn aufnimmt, für dieselbe als Mandatar der letzteren anzusehen ist, dessen inneres Verhältniss zur Bahn ganz irrelevant ist, und demnach letztere durch ihn berechtigt, beziehungsweise obligirt wird.

Nunmehr ist zu untersuchen, ob, wenn der vom Kläger angeführte Sachverhalt wahr wäre, die Ansprüche des Klägers auf Grund der beiden angeführten Rechtstitel begründet wären.

Nachdem, wie auch von der Geklagten zugestanden ist, der Kläger Mitglied des bestandenen Krankenunterstützungsinstitutes für Bedienstete und Arbeiter der geklagten Bahn war, demnach bei letzterer in Arbeit stand und laut des Gutachtens der Sachverständigen mit einem linksseitigen Leistenbruche behaftet ist, welchen er sich in der eingangs bezeichneten Weise, und zwar zu einer Zeit, als er noch bei der Geklagten in Arbeit stand, zugezogen haben soll, so wären allerdings die Bestimmungen der Statuten jenes Institutes, nämlich die §§ 7 und 10 derselben, für den Anspruch auf Abfertigung maassgebend. Nach § 10 aber ist ein arbeitsunfähig gewordenes Mitglied jenes Institutes mit einer Abfertigung zu betheilen, welche von der Generaldirection der Bahn über Antrag des Verwaltungsausschusses bestimmt wird, und zwar nach § 16 unter Ausschluss eines jeden weiteren Rechtsverfahrens.

Statutenmässig ist also die Höhe der Abfertigung in das Arbitrium der Generaldirection gelegt und kann demnach vom Gerichte nicht bestimmt werden.

Es ist demnach das Klagebegehren, insofern es sich auf jene Statuten gründet, unbegründet.

Ueberdies besteht dieses Institut infolge des Gesetzes vom 30. März 1888, R. G. Bl. Nr. 33, § 52, nicht mehr und es müsste der Kläger die an Stelle des Institutes getretene Krankencasse klagen, weil nach diesem Gesetze nur diese berechtigt, beziehungsweise verpflichtet wird.

Was die Gründung der Klage auf das Haftgesetz vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, betrifft, so ist zu prüfen, ob eine Ereignung vorliegt, durch welche die körperliche Verletzung des Klägers herbeigeführt wurde. Als eine solche Ereignung bezeichnet der Kläger das ihm angeblich aufgetragene Heben von Schienen und den Umstand, dass er einen beladenen Bahnwagen schieben und aus den Schienen werfen musste.

Allein laut Gutachtens der Sachverständigen gehören jene Thätigkeiten zu den regelmässigen bei der Bahn und es kann demnach jenes Heben, Schieben und Werfen nicht als eine Ereignung im Sinne des Gesetzes angesehen werden, es muss vielmehr die angebliche Zuziehung des Bruches des Klägers hierbei dem Zufalle und nach dem Gutachten der Sachverständigen der Disposition des Klägers zum Leistenbruche zugeschrieben werden. Es kann demnach von einem nach dem Gesetze vermutheten oder einem wirklichen Verschulden der geklagten Eisenbahn keine Rede sein, und kann der Kläger seinen Anspruch weder auf das Haftgesetz noch auf die allgemeinen Bestimmungen über den Schadenersatz gründen.

Das Klagebegehren erscheint demnach unbegründet und es musste die Klage abgewiesen werden.

Es entfallen demnach die von der Geklagten erhobenen Einwendungen der Verjährung und Plurispetitio bezüglich der Verzugszinsen. Der Ausspruch über die Processkosten gründet sich im § 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. B. Nr. 69.

Das O. L. G. bestätigte das erstrichterliche Urtheil.

Gründe:

Der die Competenzfrage betreffende Ausspruch des erstrichterlichen Urtheilsabsatzes wurde nicht in Beschwerde gezogen, weshalb derselbe nach § 258 a. G. O. unberührt bleibt.

Belangend den in Beschwerde gezogenen Ausspruch der ersten Instanz in der Sache selbst, so ist die Abweisung des Klagebegehrens durch die im Wesentlichen richtigen und durch die Ausführungen der Appellationsbeschwerde nicht widerlegten erstrichterlichen Gründe, auf welche sich hier bezogen wird, gerechtfertigt.

Der Hinweis der Appellationsbeschwerde auf die Vorschrift des § 904 a. b. G. B. und die hieraus gezogene

Schlussfolgerung ist unzutreffend, weil es sich hier keineswegs um die Festsetzung des Zeitpunktes der Erfüllung eines Vertrages handelt. Ebenso unzutreffend ist die Berufung auf die Vorschrift des § 937 a. b. G. B., weil die im § 16 der Statuten des Krankenunterstützungsinstitutes für die Bediensteten und Arbeiter der B.-Bahn normirte Ausschliessung jedes weiteren Rechtsverfahrens gegen die Entscheidung des Verwaltungsrathes doch gewiss nicht einer Verzichtleistung auf eine Einwendung gleichzuhalten ist. Es kann aber weiter auch nicht mit Grund in Abrede gestellt werden, dass das Heben von Schienen, das Schieben eines beladenen Bahnwagens und das Herauswerfen desselben aus den Schienen, durch welche Arbeiten angeblich die körperliche Verletzung des Klägers herbeigeführt wurde, wenn damit auch die Ermöglichung des Eisenbahnverkehres bezweckt wurde, doch mit dem letzteren in keinem Zusammenhange steht, und es liegt daher in diesem Falle eine Ereignung „im Verkehre" im Sinne des § 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, nicht vor. Ebenso wenig ist dargethan, dass durch Unterlassung welcher Obsorge und seitens welcher Person, deren sich die Geklagte zur Ausübung des Eisenbahnbetriebes bediente, die Ereignung, welche die körperliche Verletzung des Klägers zur Folge gehabt haben soll, verursacht worden ist, vielmehr lassen die eigenen Angaben des Klägers keinen Zweifel darüber, dass er selbst durch eigenes Handeln seine Verletzung herbeigeführt habe. Hieraus folgt, dass in diesem Falle die Vermuthung eines Verschuldens der geklagten Bahngesellschaft nach der Ausnahmsbestimmung des bezogenen Gesetzes nicht platzgreift, und dass deren Verantwortlichkeit für die Verletzung des Klägers, daher nur nach dem 30. Hauptstücke des II. Theiles a. b. G. B. zu beurtheilen ist.

Diesen hier maassgebenden Bestimmungen zufolge hätte der Kläger zur Begründung seines Anspruches das Verschulden der belangten Bahn zur Entkräftung der Vermuthung des § 1296 a. b. G. B. erweisen müssen.

Ein derartiges die Ersatzpflicht der Geklagten begründendes Verschulden dieser letzteren hat der Kläger nicht erwiesen und musste sohin das im abweislichen Sinne ergangene Urtheil erster Instanz bestätigt werden.

Der Ausspruch über die Appellationskosten gründet sich im § 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Nr. 37.

Die Constatirung des Zustandes, in welchem sich die bei einem Bahnunfalle verletzte Person nach demselben befunden habe, durch die behandelnden Aerzte ist kein Gegenstand des Sachverständigenbeweises im Sinne des § 260, lit. *a*, und § 266 galiz. G. O., sondern des Zeugenbeweises zum ewigen Gedächtnisse, und setzt demnach die Zulassung desselben den Nachweis voraus, dass mit Grund der Verlust eines für den Hauptprocess wichtigen Zeugen zu befürchten ist.

(Entscheidung des O. G. H. vom 23. September 1896, Z. 10162; Bestätigung der gleichlautenden Entscheidungen des O. L. G. Krakau vom 5. Mai 1896, Z. 6329, und des L. G. Krakau vom 21. Februar 1896, Z. 6301.)

Jakob K. hatte beim L. G. Krakau um Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtnisse über seinen Gesundheitszustand angesucht, indem er geltend machte, dass er am 8. Mai 1895 in der Station R. einen Unfall erlitten und infolge desselben sich eine schwere Krankheit zugezogen habe. Das L. G. Krakau bewilligte das Ansuchen. Die Sachverständigen gaben das Gutachten dahin ab, dass die Vermuthung für eine Simulation der Krankheit spreche, dass übrigens ein bestimmtes Gutachten erst nach Einvernahme der Zeugen Dr. Z., Dr. S., Dr. R. und Dr. P. möglich wäre, welche den Gesuchsteller behandelt haben.

Daraufhin suchte R. um Vernehmung der erwähnten Zeugen bezüglich des Umstandes, welche Krankheitsveränderungen sich bei R. nach dem am 8. Mai 1895 erlittenen Unfalle vorgefunden haben und sohin um Aufforderung der Sachverständigen nach Vernehmung der Zeugen ein decidirtes Gutachten abzugeben, an.

Das L. G. Krakau wies das Begehren ab, da es sich dem Wesen nach nicht um Ergänzung des Sachbefundes, sondern um Vernehmung von Zeugen zum ewigen Gedächtnisse handelt, während andererseits nicht im Sinne des § 251 g. G. O. nachgewiesen ist, dass für den Gesuchsteller Grund zur Befürchtung des Verlustes eines für den Entschädigungsprocess wesentlichen Zeugen bestehe.

Das O. L. G. Krakau bestätigte die Entscheidung der ersten Instanz.

Gründe:

Mit Entscheidung vom 21. Januar 1896 wurde der Sachverständigenbeweis zum ewigen Gedächtnisse zugelassen, um den Gesundheitszustand des Gesuchstellers zu constatiren.

Dieser Beweis wurde vollständig durchgeführt, während das abgewiesene neuerliche Gesuch die Durchführung eines Zeugenbeweises anstrebt, um den Zustand festzustellen, in welchem sich Recurrent nach dem Unfalle vom 8. Mai 1895 befand, und wurde, da Recurrent wegen Zulassung dieses Beweises nicht in der durch das Gesetz vorgeschriebenen Weise ansuchte, dem Begehren mit Recht keine Folge gegeben.

Der O. G. H. gab dem ausserordentlichen Revisionsrecurse des K. keine Folge, und zwar in der Erwägung, dass der in Rede stehende Beweis durch Sachverständige im Sinne des Ansuchens des Beschwerdeführers und des § 260, lit. *a* a. G. O. und des § 266, Schlusssatz galiz. G. O. im Rahmen des erstrichterlichen, diesen Beweis zulassenden Bescheides vom 31. Januar 1896, Z. 3967, durchgeführt erscheint, und dass nunmehr der Beschwerdeführer nicht den dermaligen, sondern den früheren Gesundheitszustand, wie derselbe in der Zeit nach dem 8. Mai 1895 beschaffen war, auf Grundlage der Aussagen der obgenannten, erst einzuvernehmenden Zeugen festzustellen anstrebt, es sich somit allerdings nicht um einen Sachbefund, beziehungsweise um dessen Ergänzung im Sinne des § 260, lit. *a* a. G. O., und § 266, Schlusssatz galiz. G. O., sondern vielmehr um Durchführung eines Zeugenbeweises zum ewigen Gedächtnisse behufs Feststellung eines vor längerer Zeit bestandenen Zustandes handelt (§§ 5, 251, 253, 254 galiz. G. O.), somit die Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833 J. G. S. Nr. 2593 nicht zutreffen.

Nr. 38.

Stellung der Parteien in den verschiedenen Abschnitten des Verfahrens bei Enteignung für Eisenbahnzwecke. Wirkung der innerhalb der Edictalfrist erhobenen Einwendungen der Betheiligten auf die Ertheilung des Bauconsenses. — Das bei der politischen Begehung geltend gemachte, auf einem öffentlich-rechtlichen Verhältnisse beruhende dingliche Verfügungsrecht an einem vom Concessionsinhaber für Eisenbahnzwecke in Mitbenützung genommenen (Aerarial-) Strassenkörper bildet ein Enteignungsobject im Sinne des Eisenbahnexpropriationsgesetzes.

(Entscheidung des V. G. H. vom 1. Juli 1896, Z. 3909.)

Angesichts der Nothwendigkeit einer theilweisen Umlegung der Reichsstrasse von N. über T. nach R. fanden schon vor dem Jahre 1882 Erhebungen und Verhandlungen zwischen der Staatsverwaltung und den betheiligten Gemeinden statt. Hierbei tauchte auch das Project einer

Localbahn auf, welche mit theilweiser Benützung der neuzuerbauenden ärarischen Strassenstrecke von N. nach A. (der sogenannten Mazzastrasse) eine Verbindung der Südbahn mit R. herstellen sollte.

Mit den Erlässen vom 10. Juni 1881, Nr. 8593, und vom 15. Juli 1881, Nr. 9484, stimmte das Ministerium des Innern im Principe zu, dass ein Alternativproject bezüglich der Mazzastrasse und deren eventueller Benützung für Localbahnzwecke ausgearbeitet werde, unter der Bedingung, dass die Mehrkosten, welche auf den Strassenbau N.-A. zu verwenden wären, um denselben auch für die Anlage einer Eisenbahn geeignet zu machen, jedenfalls von der Unternehmung einer solchen Bahnanlage getragen werden müssten.

Nach längeren Verhandlungen kam zwischen der Stadtgemeinde A. und dem Strassenärar der Vertrag vom 12. April 1882 zu Stande, laut welchem die Stadt A. die Ausführung des Strassenbaues von N. bis zur Wendung bei der Sarcabrücke nach dem vorliegendem Plane zu bestimmten Einheitspreisen, und zwar mit einer gewissen Mehrbreite behufs Ermöglichung der Bahnanlage übernahm und sich zugleich verpflichtete, für diese Mehrbreite von 90 Centimeter keinerlei Ersatzansprüche an das Strassenärar zu stellen. Dieser Vertrag wurde vom Ministerium des Innern mit Erlass vom 25. Juli 1882, Nr. 7076, mit dem Beifügen bestätigt. dass die Baukosten und die Bewerthung der Arbeitsleistung lediglich nach der Normalbreite der Strassenbahn per 5·5 Meter zu berechnen sein werden.

In der Zwischenzeit hatte Gedeon B. mit Erlass vom 29. Mai 1882, Z. 9958, die Bewilligung des Handelsministeriums zur Vornahme von Vorarbeiten für die gedachte Localbahn erlangt und auch ein bezügliches Project ausgearbeitet, welches sohin dem Abkommen der Stadt A. mit der Staatsverwaltung vom 4. September 1883 (genehmigt mit Erlass des Ministeriums des Innern vom 3. Januar 1884, Nr. 15879) in dem Sinne zur Grundlage diente, dass das Steigungsverhältniss der Strasse nach dem Plane B.'s angenommen und die Breite der Strassenbahn mit 5·5 Meter bestimmt wurde, wobei weitere 90 Centimeter für die Zwecke der Eisenbahn hinzukommen sollten, so dass die Totalbreite des Strassenkörpers 6·4 Meter betrug.

Auf Grund dieses Abkommens wurde sodann zwischen der Stadtgemeinde A. und dem Strassenärar der förmliche

Bauvertrag vom 21. April 1884 abgeschlossen, laut welchem die Stadtgemeinde zur Ausführung des Baues gegen Vergütung der auf die Strassenbreite von 5·5 Meter entfallenden Kosten sich verpflichtete, dagegen die Kosten der Ueberbreite aus Eigenem zu bestreiten übernahm. Die Stadtgemeinde A. hatte mit Zustimmung der Statthalterei vom 17. Februar 1883, Nr. 2640, die Ausführung des Baues dem Gedeon B. übertragen, welcher laut seines Offertes vom 30. Januar 1883 in alle Verpflichtungen der Gemeinde eintreten zu wollen erklärte. B. führte sohin den Bau im Laufe des Jahres 1884 aus, worauf am 28. Juli 1885 die Collaudirung erfolgte. Hierbei wurde im Sinne der vorerwähnten Vereinbarungen und im Sinne des Erlasses des Ministeriums des Innern vom 13. November 1884, Nr. 16261, die vom Aerar zu vergütenden Baukosten unter Nichtberücksichtigung der Mehrbreite von 90 Centimeter, sowie der Anlage von vier Curven, welche wegen der geplanten Eisenbahn einen grösseren Halbmesser erhalten hatten, bemessen, wogegen dem B. ein Ersatz für die erwähnten von ihm bestrittenen Mehrkosten conform der getroffenen Vereinbarungen nicht geleistet wurde.

B. bewarb sich nun um die Concession der Eisenbahnanlage, konnte dieselbe aber nicht erlangen, wogegen diese Concession laut Urkunde vom 23. November 1889, R. G. Bl. Nr. 194, dem Ingenieur Rudolf St. Ritter v. Tr. in W. ertheilt wurde.

Schon bei der bezüglichen Tracenrevision und dann aus Anlass der politischen Begehung machte B. schriftlich und protokollarisch seinen Anspruch geltend, wonach er auf die von ihm für Eisenbahnzwecke erbaute Mehrbreite des Strassenkörpers ein Verfügungsrecht behauptete, welche vom Concessionsinhaber im Wege des Expropriationsverfahrens erworben werden müsse, wenn er die Bewilligung zur Benützung dieser Strassenmehrbreite für seine Eisenbahn und folglich den Bauconsens erlangen wolle. Die Begehungscommission gab ihr Gutachten dahin ab, dass die privatrechtlichen Vorbehalte B.'s nicht Gegenstand der politischen Begehung bilden und constatirte zugleich über Ermächtigung des Handelsministeriums, dass sich der Bauconsens für gewisse Bahnstrecken ergebe.

Das Operat der Commission wurde mit Erlass des Handelsministeriums vom 5. October 1890, Nr. 35789, mit dem Beifügen genehmigt, dass den Anforderungen der Parteien in

der Gemeinde N. durch die Commissionsbestimmungen in ausreichendem Maasse entsprochen worden ist. B. erhielt indes von diesem Erlasse keine Kenntniss, weshalb er in wiederholten Eingaben die Erledigung seines Anspruches bezüglich Feststellung des von ihm behaupteten Rechtes am Strassenkörper als Expropriationsobject gegenüber dem Concessionsinhaber begehrte, welch letzterer mittlerweile die Eisenbahn erbaut und den Betrieb auf derselben eröffnet hatte. Schliesslich wurde B. mit Erlass der Statthaltereiabtheilung Trient vom 14. Februar 1892, Nr. 2244, verständigt, es sei die Begehungscommission des Erachtens gewesen, dass seine privatrechtlichen Verwahrungen keinen Gegenstand der politischen Begehung bilden.

Ueber Recurs B.'s erging die Entscheidung vom 4. Juni 1892, Nr. 8761, welche lautet, wie folgt: „Das Ministerium des Inneren findet im Einvernehmen mit dem Handelsministerium den Recurs des Gedeon B. gegen den Bescheid der k. k. Statthaltereiabtheilung Trient vom 14. Februar d. J., Z. 2244, inhaltlich dessen über die wiederholten Anlagen des Recurrenten mit dem Hinweise auf die im Sinne des Gesetzes vom 18. Februar, 1878, R. G. Bl. Nr. 30, rücksichtlich der Eisenbahn M.-A.-R. endgiltig und längst rechtskräftig durchgeführte Expropriationsverhandlung die neuerliche Einleitung und Durchführung einer solchen Verhandlung in Bezug auf die Ansprüche des Recurrenten, hinsichtlich welcher bereits anlässlich der politischen Begehung im Juni 1890 gemäss des Commissionsgutachtens und der hierüber erfolgten Genehmigung des Handelsministeriums vom 5. October 1890, Z. 35789, erkannt wurde, dass sie einen Gegenstand der politischen Begehung, beziehungsweise Amtshandlung nach dem Gesetze vom 18. Februar 1878 nicht bilden, abgelehnt worden ist, zurückzuweisen und den angefochtenen Bescheid zu bestätigen, weil B. gegenüber der Eisenbahnunternehmung im Sinne des § 4, Abs. 2 des citirten Gesetzes als Expropriat nicht angesehen werden kann, es sich vielmehr lediglich um die Mitbenützung einer Aerarialstrasse zu Bahnzwecken handelt, in welcher Beziehung nur Rechtsverhältnisse zwischen der Bahnunternehmung und dem Strassenärar in Frage stehen, aus welchem Grunde hier ebenso wenig der Fall des § 21 l. c. gegeben erscheint."

Gegen diese Entscheidung führte B. Beschwerde vor dem V. G. H.

Derselbe hob die angefochtene Entscheidung gemäss § 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, auf.

Gründe:

Nach dem voraufgeführten Thatbestande handelte es sich im gegebenen Falle um die Frage, ob der Anspruch des B. auf ein Verfügungsrecht an dem vom Concessionsinhaber St. für Eisenbahnzwecke in Aussicht genommenen Strassenkörper einen Gegenstand des Enteignungsverfahrens im Sinne des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, zu bilden habe. Die politische Begehungscommission fand diese Frage zu verneinen, ohne in eine nähere Erörterung der von B. behaupteten Rechtsansprüche, welche als privatrechtliche bezeichnet wurden, einzugehen. Auch das Handelsministerium trat dieser Anschauung durch die Genehmigung des commissionellen Operates bei.

Nachdem aber der bezügliche Erlass vom 5. October 1890 dem Anspruchswerber B. nachweisbar nicht zugestellt worden ist, so kann ihm gegenüber von einer rechtskräftig durchgeführten Expropriationsverhandlung in dem dermaligen Stadium der Angelegenheit füglich nicht gesprochen werden. Da weiters mit dem Erlasse der Statthaltereiabtheilung Trient vom 14. Februar 1892 dem Beschwerdeführer lediglich bekannt gegeben worden ist, dass die Begehungscommission des Erachtens war, es seien seine privatrechtlichen Ansprüche nicht Gegenstand der Begehung, und da über Recurs B.'s sohin der heute angefochtene Erlass des Ministeriums des Innern vom 4. Juni 1892 erflossen ist, mit welchem im Einvernehmen mit dem Handelsministerium ausgesprochen wurde, dass der Anspruch des Recurrenten einen Gegenstand der politischen Begehung, beziehungsweise Amtshandlung nach dem Gesetze vom 18. Februar 1878 nicht bilde, so stellt sich letzterer Ausspruch thatsächlich als die einzige definitive instanzmässige Entscheidung dar, welche dem Beschwerdeführer über sein an die Begehungscommission im Jahre 1890 gestelltes Anbringen zutheil wurde. Nachdem also eine „res judicata" nicht eingewendet werden kann, so hatte der V. G. H. in die Prüfung der angefochtenen Entscheidung einzugehen.

Was nun zunächst die formelle Seite der Angelegenheit betrifft, so muss Folgendes bemerkt werden. Das durch das Gesetz vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, be-

treffend die Enteignung zum Zwecke der Herstellung und des Betriebes von Eisenbahnen vorgeschriebene und in den Ministerialverordnungen vom 25. Januar 1879, R. G. Bl. Nr. 19, und 29. Mai 1880, R. G. Bl. Nr. 57, näher geregelte Verfahren lässt, insoweit dasselbe in die Competenz der Verwaltungsbehörden fällt, zwei genau voneinander unterschiedene Abschnitte erkennen, und zwar einerseits die Erhebung der für den projectirten Bau und die Enteignung maassgebenden thatsächlichen Verhältnisse, welche durch die politische Begehungscommission vorgenommen wird (§ 12 u. ff.), andererseits die instanzmässige Fällung der Enteignungserkenntnisse (§ 17 u. ff.). Der erste Theil des Verfahrens hat zum Zwecke, von amtswegen den Gegenstand und Umfang der für die Herstellung und den Betrieb der Eisenbahn nothwendigen Objecte (welche in den §§ 2 und 3 des Gesetzes aufgezählt sind) im allgemeinen festzustellen und hierbei insbesondere zu erheben, ob und inwiefern dem Bauunternehmer die volle Dispositionsbefugniss über diese Objecte auf Grund besonderer Rechtsverhältnisse bereits zukommt, oder ob und inwiefern ein solches Dispositionsrecht bezüglich gewisser Objecte noch nicht besteht, d. h. also, es sind diejenigen Objecte auszuscheiden, deren Expropriation für Bahnzwecke erforderlich sein wird, um so dem Bauunternehmer das Mittel an die Hand zu geben, sein Enteignungsbegehren auf bestimmte Objecte und gegen bestimmte Personen richten zu können, insoweit dies durch das seinerzeit vorgelegte Enteignungsoperat nicht oder nicht entsprechend geschehen ist. Dagegen bildet die Fällung der Erkenntnisse selbst den formalen Abschluss der administrativ-behördlichen Ingerenz, indem durch diese Erkenntnisse über das Petit des Bauunternehmers entschieden, und der Gegenstand und Umfang der von ihm begehrten Expropriation fallweise und endgiltig bestimmt wird. Hieraus folgt, dass auch die Stellung der Parteien in den verschiedenen Abschnitten des Verfahrens eine verschiedene sein muss. Im ersten Stadium steht es nicht nur dem Bauunternehmer, sondern auch jedem Betheiligten, sei er nun Expropriat im Sinne des § 4 oder Entschädigungsansprecher im Sinne des § 5, frei, sein Anbringen innerhalb der vorgeschriebenen Edictalfrist vor der Commission zur Geltung zu bringen und ist es dann Sache der Commission und eventuell des Handelsministeriums als oberster Aufsichtsbehörde in Eisenbahnsachen (nach den bis zur Errichtung

des Eisenbahnministeriums geltenden Directiven) die erhobenen Ansprüche bei der von amtswegen vorzunehmenden Feststellung des Gegenstandes und Umfanges der Enteignung zu berücksichtigen und über deren Stichhältigkeit zu entscheiden. Im zweiten Stadium bleibt es lediglich dem Bauunternehmer überlassen, um die förmliche Expropriation aller jener Objecte einzukommen, welche als für die Eisenbahn nothwendig und noch nicht unter der Disposition des Bauwerbers stehend, daher einen Gegenstand der Enteignung bildend, erklärt worden sind. Hieraus folgt aber auch weiters, dass das Handelsministerium als oberste Eisenbahnadministrativbehörde mit der Ertheilung des Bauconsenses nicht vorgehen kann, insolange über sämmtliche innerhalb der Edictalfrist erhobene Einwendungen der Betheiligten nicht rechtskräftig abgesprochen worden ist, und hierdurch Gegenstand und Umfang der zur Enteignung nothwendigen Objecte bestimmt worden sind.

Im gegebenen Falle stellt sich nun die Sachlage so, dass der vor der Begehungscommission erhobene Anspruch des Betheiligten B. seine definitive abweisliche Erledigung erst mit der heute angefochtenen Entscheidung des Ministeriums des Innern gefunden hat, welche, weil im Einverständnisse mit dem Handelsministerium ergangen, auch als die entgiltige Emanation der allein competenten obersten staatlichen Eisenbahnaufsichtsbehörde angesehen werden muss. Trotzdem wurde inzwischen nicht nur der Bauconsens unter Bewilligung der Benützung des streitigen Strassenkörpers für die Zwecke der Eisenbahn ertheilt, sondern auch der Bau selbst mit Benützung dieser fraglichen Strassenmehrbreite ausgeführt und die Eisenbahn dem Betriebe übergeben. Hierdurch erscheint die ordnungsmässige Fortsetzung und eventuelle Austragung des Expropriationsverfahrens umgangen und dem Beschwerdeführer B. formell jeder Weg abgeschnitten, um eine instanzmässige Entscheidung der competenten Behörden über seine materiellen Ansprüche zu erlangen.

Hierbei mag zugegeben werden, dass es aus öffentlichen Rücksichten des Verkehres unstatthaft gewesen sein würde, wegen der erwähnten formellen Mängel des Verfahrens den Anspruch B.'s unter Ignorirung der heutigen Sachlage nach den zur Zeit der Stellung seines Anbringens bestandenen thatsächlichen Verhältnissen zu überprüfen und dass daher der Administrativbehörde nur erübrigte, diese Prüfung unter Berücksichtigung der in der Zwischenzeit eingetretenen Ver-

änderungen vorzunehmen. Letztere lassen sich kurz dahin zusammenfassen, dass der Bauunternehmer nach Erlangung des Bauconsenses die fragliche Strassenmehrbreite mit Zustimmung des Strassenärars in Besitz genommen, den Bau ausgeführt und den Betrieb der Eisenbahn eröffnet hat. Durch diese nachträgliche Aenderung des Thatbestandes konnte aber ein allfällig zur Zeit der commissionellen Begehung bereits bestandenes Recht des Beschwerdeführers in materieller Richtung nicht tangirt werden, vielmehr durfte im Falle der verspäteten Anerkennung eines solchen Rechtsbestandes den thatsächlich geänderten Verhältnissen nur insofern Rechnung getragen werden, als bezüglich der formellen Behandlung eines solchen Ausnahmsfalles, d. i. bezüglich des hierbei einzuhaltenden Verfahrens auf die eingetretene Aenderung der Sachlage Bedacht genommen werden konnte und musste.

Die angefochtene Entscheidung beurtheilt nun die gegen den Erlass der Statthaltereiabtheilung Trient erhobene Einwendung dahin, dass der Anspruchswerber gegenüber der Eisenbahnunternehmung nicht als Expropriat im Sinne des § 4, Abs. 2 des Gesetzes vom 18. Februar 1878 angesehen werden könne, es sich vielmehr lediglich um ein Rechtsverhältniss zwischen dem Strassenärar und der Bahnunternehmung handle. Wie aber schon erwähnt würde, die Annahme, dass die Voraussetzungen des § 4 leg. cit. nicht zutreffen, an und für sich noch nicht hinreichen, um den Anspruch B.'s von einer Behandlung bei der politischen Begehung auszuschliessen. Denn selbst angenommen, dass B. nur als Entschädigungswerber im Sinne des § 5 des citirten Gesetzes aufgetreten wäre, so erschien er doch zu einem solchen Auftreten vor der Begehungscommission nach dem Vorgesagten legitimirt, und es musste doch von den Administrativbehörden erörtert und entschieden werden, ob die Strassenmehrbreite, bezüglich deren B. ein dingliches Verfügungsrecht behauptete, ein Enteignungsobject bilde oder nicht, weil vor der ordnungsmässigen Durchführung des Expropriationsverfahrens der Entschädigungswerber überhaupt nicht in der Lage ist, seine Ansprüche gegen den Expropriirten (d. h. gegebenenfalles gegen das Strassenärar) auf Grund des politischen Expropriationserkenntnisses gerichtlich geltend zu machen (§§ 22 und folgende des Gesetzes). Thatsächlich hat aber B. nicht nur ein dingliches Verfügungsrecht am ärarischen Strassenkörper, sondern geradezu ein

Eigenthums- oder Miteigenthumsrecht behauptet, weshalb umsomehr die Anwendbarkeit des § 4 des citirten Gesetzes nicht von vornherein ohne nähere Prüfung der Sachlage ausgeschlossen werden konnte. Die angefochtene Entscheidung betont indessen, dass es sich lediglich um ein Rechtsverhältniss zwischen dem Strassenärar und der Bauunternehmung handle. Hierin glaubte der V. G. H. den Ausspruch enthalten zu sehen, dass das Begehren des Beschwerdeführers zur Gänze als unstichhältig erkannt, mithin sein Anspruch auf Erklärung des Strassenkörpers, an welchem er Rechte behauptet, als Expropriationsobject abgewiesen wurde.

Es frägt sich demnach, ob dieser meritorische Ausspruch gesetzlich begründet war: Diesbezüglich muss auf die Entstehungsgeschichte der Strasse zurückgegangen werden. — Schon in den Erlässen vom 10. Juni und 15. Juli 1881 setzte das Ministerium des Innern, als es sich noch um die Ausarbeitung eines Strassenbauprojectes handelte, die Bedingung, dass die Mehrkosten, welche auf den Strassenbau N.-A. zu verwenden wären, um denselben auch für die Anlage einer Eisenbahn geeignet zu machen, jedenfalls von der Unternehmung einer solchen Bahnanlage getragen werden müssten. — Auch in der ganzen folgenden Verhandlung blieb der Standpunkt der Administrativbehörden stets der, dass das Strassenärar nur jene Baukosten übernehmen zu wollen erklärte, welche auf die für ärarische Zwecke nothwendige Strassenbreite entfallen, wogegen die für Eisenbahnzwecke zu erbauende Mehrbreite der Strasse vom bezüglichen Unternehmer aus Eigenem bestritten werden müsste. Als dann die Stadtgemeinde A. die Bauausführung übernahm, verpflichtete sich dieselbe im Vertrage vom 12. April 1882 ausdrücklich, bezüglich der Mehrbreite von 90 Centimeter keinerlei Ersatzansprüche an das Strassenärar zu stellen. In den folgenden Verträgen vom 4. September 1883 und 21. April 1884, welche die näheren Baubestimmungen enthalten, wurde die für den öffentlichen Verkehr benöthigte Strassenbreite mit 5·5 Meter festgestellt und weiters vereinbart, dass für die gleichzeitige Benützung der Strasse durch eine Trambahn eine Mehrbreite von 90 Centimeter unter Zugrundelegung eines von B. ausgearbeiteten und dem Vertrage beigeschlossenen Projectes, somit der ganze Strassenkörper in einer Breite von 6·40 Meter herzustellen sei, wobei jedoch die Stadt A. die Kosten dieser Mehrbreite zu tragen habe. In die Rechte und Verpflichtungen

der Stadt A. trat mit Zustimmung des Strassenärars der Subunternehmer B., welcher sohin den Bau auch ausgeführt und unbestrittenermaassen die sämmtlichen Kosten, welche aus der Herstellung der Mehrbreite, sowie der vier durch die beabsichtigte Bahnanlage bedingten Curven sich ergaben, aus Eigenem gedeckt hat.

Nun ist es allerdings richtig, dass die für den ganzen Strassenbau erforderlichen Grunderwerbungen und Expropriationen von B. im Namen und für das Strassenärar durchgeführt wurden; die bezüglichen Auslagen wurden aber, ebenso wie alle Baukosten laut Collaudirungsact vom Strassenärar nur insofern vergütet, als sie die für den öffentlichen Verkehr von demselben beanspruchte Strassenbreite von 5·50 Meter betroffen haben.

Aus dem Zusammenhalte aller dieser Umstände ergiebt sich zur Evidenz, dass das Strassenärar ein Verfügungsrecht an der Mehrbreite der Strasse überhaupt nie beansprucht hat und auch nicht beanspruchen konnte, weil die Strassenadministrativbehörden von vornherein den Standpunkt vertreten und festgehalten haben, dass diese Mehrbreite gar nicht für Strassenzwecke und nicht für das Strassenärar gebaut wurde, sondern dem geplanten Eisenbahnunternehmen gegen Tragung der entfallenden Quote der Baukosten zugute kommen solle.

Es erscheint somit ein Rechtsverhältniss gegeben, wonach das Strassenärar zwar durch die in seinem Namen durchgeführten Grunderwerbungen nominell Eigenthümer des ganzen Strassenkörpers geworden ist, ein materielles Verfügungsrecht aber nur bezüglich der von ihm für Strassenzwecke bestellten und occupirten Fahrbahn erworben hat, wogegen das Verfügungsrecht rücksichtlich der für Bahnzwecke hergestellten Mehrbreite dem Erbauer, d. h. im gegebenen Falle der Stadt A. und dem an deren Stelle getretenen B. in der Weise vorbehalten blieb, dass eben der Erbauer und niemand Anderer diese Mehrbreite für Bahnzwecke verwenden darf. Dieses Rechtsverhältniss stellt sich als ein öffentlich-rechtliches dar, weil es die Benützung eines öffentlichen Gutes, einer Aerarialstrasse für besondere Zwecke des öffentlichen Verkehres, nämlich für eine Eisenbahn, zum Gegenstande hat und regelt; dieses Recht ist aber auch ein dingliches, weil dasselbe an der Sache selbst haftet und gegen jedermann geltend gemacht werden kann.

Werden nun auf das erörterte Rechtsverhältniss die Bestimmungen des Expropriationsgesetzes vom 18. Februar 1878 angewendet, so ergiebt sich zunächst zweifellos, dass der Anspruch des Bahnunternehmers St., die Mehrbreite für die ihm concessionirte Eisenbahn benützen zu können, unter die Z. 3 des § 2 des citirten Gesetzes fällt, weil die Einräumung des beanspruchten Befugnisses ohne gleichzeitige Aufhebung jenes dinglichen Rechtes nicht denkbar wäre, welches dem Beschwerdeführer B. an eben dieser Mehrbreite zukommt, und dessen Ausübung an diesen bestimmten Ort gebunden ist. Dieses Recht musste sonach allerdings einen Gegenstand des Enteignungsverfahrens bilden.

Was nun die Frage betrifft, ob B. als Enteigneter im Sinne des § 4 oder als Entschädigungswerber im Sinne des § 5 leg. cit. anzusehen sei, so lässt sich nicht verkennen, dass die bezogenen Gesetzesstellen ihrem Wortlaute nach zunächst Privatrechtsverhältnisse im Auge haben, dass also der vorliegende Fall, in welchem es sich um ein öffentlich-rechtliches Verhältniss handelt, nur nach der Analogie dieser Paragraphe beurtheilt werden kann. Unter demjenigen, welchem ein Gegenstand der Enteignung gehört (§ 4), ist gewiss in erster Linie der privatrechtliche Eigenthümer im Sinne des § 354 a. b. G. B. zu verstehen; allein durch diesen Wortlaut ist die Subsumtion des Inhabers eines dinglichen, jeden dritten ausschliessenden Verfügungsbefugnisses unter den Begriff „desjenigen, welchem ein Gegenstand der Enteignung gehört" umsoweniger ausgeschlossen, als § 2, Punkt 3 des Eisenbahnexpropriationsgesetzes, genau jenes Recht als Gegenstand der Enteignung bezeichnet, welches, wie oben ausgeführt, die Stadt A., beziehungsweise B. betreffs der Strassenmehrbreite und ihrer Benützung für Eisenbahnzwecke erworben hat. Im Sinne des § 4 leg. cit. war daher gegebenenfalls B. als Expropriat anzusehen, und zwar um so gewisser, als die Strassenverwaltungsbehörde dadurch, dass sie der Benützung der Strasse für das Eisenbahnproject des St. zustimmte, über ihr Verfügungsrecht, insoweit ihr überhaupt ein solches zukam, bereits disponirt hat, und es sich daher gegenwärtig nur mehr um die Austragung der Angelegenheit zwischen dem B. und der Bahnunternehmung handelt.

Hierbei fällt insbesondere ins Gewicht, dass eine Expropriation des Strassenkörpers nach Art. X des Gesetzes vom 17. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 81, überhaupt nicht stattzufinden

hatte und auch nicht stattgefunden hat, und dass nach dem citirten Gesetze für die Strassenbenützung für Localbahnzwecke ein besonderes Entgelt (Entschädigung) nicht zu entrichten ist, so dass die Voraussetzungen des § 16, Abs. 7 der Verordnung vom 25. Januar 1879, R. G. Bl. Nr. 19, und des § 5 des Eisenbahnexpropriationsgesetzes vom 18. Februar 1878, für die Uebergehung gewisser Rechtsansprüche bei der Begehungscommission und im Enteignungsverfahren im concreten Falle für das dem B. zweifellos zukommende, durch einen nach seiner Angabe 50.000 fl. übersteigenden, jedenfalls aber sehr bedeutenden Aufwand erworbene Recht überhaupt nicht gegeben waren.

Dieser Auffassung steht auch die dem R. St. R. v. T. ertheilte Concessionsurkunde vom 23. November 1889, R. G. Bl. Nr. 194, nicht entgegen; denn wenn im § 4 dieser Urkunde dem Concessionär das Recht der Expropriation nach den Bestimmungen der einschlägigen gesetzlichen Vorschriften ertheilt und weiters festgesetzt wird, dass sich derselbe in Ansehung der zur Anlage der Bahn zu benützenden Reichsstrasse von M. über A. nach R. jenen Bedingungen zu fügen habe, welche von der politischen Landesbehörde als Strassenverwaltung im Einvernehmen mit der Generalinspection der österreichischen Eisenbahnen vorgezeichnet werden, so ist es hierbei selbstverständlich, dass die Benützung der Reichsstrasse für Eisenbahnzwecke seitens der Administrativbehörden auch nach der Concession nur insoweit gestattet werden konnte, als diesen Behörden ein ausschliessliches Verfügungsrecht über den betreffenden Strassenkörper zukam, wogegen dort, wo dieses Verfügungsrecht nicht vorhanden war, das dem Concessionär ertheilte Recht zur Expropriation eintrat und von ihm ausgeübt werden musste, sofern er den Bauconsens erlangen, oder den bereits erlangten Bauconsens aufrecht erhalten sehen wollte.

Auch die wiederholte Erklärung St.'s, dass er die Concession und den Eisenbahnbau nur unter der Bedingung anstrebe, wenn seinem Unternehmen die unentgeltliche Benützung der Reichsstrasse für die Eisenbahn eingeräumt werde, erscheint inconcludent und nicht geeignet, die bestehende Rechtslage zu ändern, da das Strassenärar eben nur jene Rechte am Strassenkörper einzuräumen in der Lage war, über welche dasselbe selbst frei verfügen konnte, da weiters ein Zwang für den Concessionär zur Ausführung seines Unter-

nehmens nicht bestand und derselbe dadurch, dass er das Unternehmen thatsächlich ausführte, bevor über die rechtzeitig angebrachten Einwendungen B.'s auch in rechtskräftiger Weise erkannt war, auch die Tragung der Folgen seiner Handlungsweise übernommen hat.

Nr. 39.

Ausschliessliche Competenz des Landesausschusses zur Entscheidung über die Vorschreibung von Steuerzuschlägen für Landeserfordernisse.

(Entscheidung des V. G. H. vom 3. Juli 1896, Z. 3953.)

Mit dem Zahlungsauftrage der Steueradministration Lemberg vom 4. October 1894, Z. 12320, wurde im Grunde der mit dem Zahlungsauftrage der Steueradministration für den I. Bezirk in Wien vorgenommenen Bemessung der Einkommensteuer I. Classe für den Bahnbetrieb und die Dampfschiffahrt der k. k. Generaldirection der österreichischen Staatsbahnen für das Verwaltungsjahr 1894 und die im Grunde der Gesetze vom 19. März 1887, R. G. Bl. Nr. 33, und 8. Mai 1869, R. G. Bl. Nr. 61, vorgenommene Vertheilung dieser Steuer auf die einzelnen Länder der genannten Generaldirection für den Betrieb der Staatsbahnen, im Krakauer Gebiete pro 1894 die Einkommensteuer mit 222 fl. 21 kr. sammt Zuschlägen vorgeschrieben. — Unter diesen Zuschlägen befindet sich der Zuschlag für Landeserfordernisse im Betrage per 288 fl. 87 kr. — Gegen die Vorschreibung dieses Zuschlages hat die genannte Generaldirection den Recurs an den galizischen Landesausschuss aus dem Grunde ergriffen, weil bei Berechnung desselben nicht der für das Krakauer Gebiet pro 1894 mit der im Landesgesetz- und Verordnungsblatte für Galizien Nr. 34 ex 1894 verlautbarten Kundmachung der k. k. Statthalterei in Lemberg vom 21. April 1894, Z. 30989, mit 51 kr. von jedem Gulden der Gesammtgebühr der directen Steuern festgesetzte, sondern ein höherer Satz angewendet worden ist.

Der galizische Landesausschuss hat diesen Recurs der Recurrentin mit dem Bemerken zurückgestellt, dass dem Landesausschusse keine Competenz zur Entscheidung von Recursen gegen Erlässe der k. k. Behörden überhaupt und insbesondere gegen Zahlungsaufträge der k. k. Steueradministration zustehe.

Der V. G. H. hat über die gegen diese Entscheidung von der Generaldirection der österreichischen Staatsbahnen

erhobene Beschwerde die angefochtene Entscheidung nach § 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, aufgehoben.

Gründe:

Der V. G. H. hat diese Entscheidung nicht im Gesetze begründet befunden. Nach § 18, Punkt 4, lit. *a* der Landesordnung für das Königreich Galizien und Lodomerien sammt dem Grossherzogthume Krakau Beilage II *o*, zum Gesetze vom 26. Februar 1861, R. G. Bl. Nr. 20, ist die Besteuerung für Landeszwecke eine Landesangelegenheit, gehört also in den Wirkungskreis der Landesvertretung, beziehungsweise des Landesausschusses und kann nach § 22 ebendort der Landtag — nach Umständen unter kaiserl. Genehmigung — Zuschläge zu den directen landesfürstlichen Steuern umlegen und einheben. Nach diesen gesetzlichen Bestimmungen fällt also die Ausschreibung der Landesumlagen in den selbständigen Wirkungskreis der autonomen Landesorgane und kann daher eine Entscheidung über die Gesetzmässigkeit der Vorschreibung solcher Zuschläge nur durch eben diese Organe herbeigeführt werden.

Der Umstand, dass die Repartition und Einhebung dieser Zuschläge durch Organe der Finanzverwaltung besorgt wird, giebt diesen letzteren noch keineswegs ein Dispositionsrecht über die Zuschläge, also auch nicht das Recht in streitigen Fällen über die Gesetzmässigkeit der Vorschreibung solcher Zuschläge zu entscheiden.

Dagegen kann sich mit Grund nicht auf den § 32 der bezogenen Landesordnung berufen werden, welcher bestimmt, dass die näheren Weisungen über die dem Landesausschusse zukommenden Geschäfte und über die Art ihrer Besorgung den vom Landtage zu ertheilenden Instructionen und in Betreff der Einflussnahme auf die Gemeindesachen und auf die Angelegenheiten der landesfürstlichen Steuern den besonderen Gemeinde- und Steuergesetzen vorbehalten bleiben; denn dieser Vorbehalt betrifft in Hinsicht der Steuergesetze lediglich die Angelegenheit der landesfürstlichen Steuern, um welche es sich im vorliegenden Falle gar nicht handelt, nicht aber Angelegenheiten der Landeszuschläge, bezüglich deren eine Bestimmung in dem bezogenen § 32 nicht enthalten ist. Es geht daher auch nicht an, hinsichtlich der Landeszuschläge das Gesetz vom 19. März 1876, R. G. Bl. Nr. 28, zu beziehen,

da dasselbe laut § 1 nur die Vorstellungen, Beschwerden oder Recurse gegen die im administrativen Wege erlassenen Aufträge, Verfügungen oder Entscheidungen der für die Veranlagung, Bemessung und Verwaltung der directen Steuern, der indirecten Abgaben und sonstigen Gefälle für Staatszwecke bestellten Behörden, Aemter und Organe der Finanzverwaltung zum Gegenstande hat, daher das bezogene Gesetz nicht auf Recurse gegen die Vorschreibung von Landeszuschlägen in Anwendung gebracht werden kann; wie denn auch im gegebenen Falle in dem bezogenen Zahlungsauftrage der Steueradministration Lemberg vom 4. October 1894, Z. 12320, im Einklange mit dem letztbezogenen Gesetze die k. k. Bezirkshauptmannschaft, beziehungsweise die Steueradministration als Recurseinbringungsstelle nur bezüglich der Bemessung der Einkommensteuer oder deren Entrichtung angegeben ist.

Aus diesen Erwägungen ergiebt sich, dass allerdings der galizische Landesausschuss und nur dieser zur meritorischen Entscheidung des von der k. k. Generaldirection der österreichischen Staatsbahnen in Betreff der Vorschreibung der Landeserfordernisse eingebrachten Recurses competent war.

Nr. 40.

Unterhaltskosten des Verletzten im Spital fallen unter den Begriff der Heilungskosten und enthebt die Tragung dieser Kosten seitens der Eisenbahn dieselbe nicht von der Verpflichtung zum Ersatz des Verdienstentganges für dieselbe Zeit. Auf die Bemessung der Höhe des Schmerzensgeldes hat der Stand des Verletzten keinen Einfluss, und kann insbesondere bei einem Arbeiter nicht eine Empfindungslosigkeit gegen Schmerzen vorausgesetzt werden.

(Entscheidung des O. G. H. vom 17. September 1896, Z. 8630, Bestätigung des Urtheiles des O. L. G. Krakau vom 5. Mai 1896, Z. 4995, Abänderung der Entscheidung des K. G. als H. G. Wadowice vom 8. Februar 1896, Z. 4288.)

Bei einer am 11. September 1893 zwischen den Stationen R. und P. der N.-Bahn stattgefundenen Entgleisung des Postzuges erlitt B. W. mehrfache körperliche Verletzungen, und belangte W. deshalb die genannte Bahn auf Schadenersatz. Das K. G. als H. G. Wadowice sprach dem Kläger ein Schmerzensgeld von 100 fl. sammt Zinsen zu.

Mit der weitergehenden Forderung bezüglich der Höhe des Schmerzensgeldes (1000 fl.), des Ersatzes der Heilungskosten per 50 fl., des entgangenen Verdienstbetrages 86 fl. 30 kr. und einer monatlichen Leibrente per 12 fl. oder nach Wahl

eines einmaligen Capitalbetrages per 2880 fl. wurde Kläger abgewiesen.

Des O. L. G. in Krakau hat über Appellation beider Parteien dem Klagebegehren insofern Folge gegeben, als der Betrag des Schmerzensgeldes auf 200 fl. sammt Zinsen erhöht und dem Kläger an Verdienstentgang 11 fl. 20 kr. sammt Zinsen zuerkannt wurde.

Gründe:

Es ist zu erwägen, in welcher Höhe das vom Kläger mit 1000 fl. beanspruchte Schmerzensgeld, und zwar für die Verletzung an der Stirne 200 fl., für die Contusionirung des Steissbeines und Schenkels 350 fl., für Verunstaltung der Lippe 150 fl. und Verlust des Gehörs 300 fl. zu bemessen ist.

Der Kläger sucht die Höhe dieses Schmerzensgeldes durch die Schmerzhaftigkeit der erlittenen Verletzungen zu begründen, für welche er den Sachverständigenbeweis und den Schätzungseid anbietet, welche Beweismittel aber zur Erweisung der Höhe des Schmerzensgeldes ungeeignet sind, nachdem solche im Sinne des § 1325 a. b. G. B. vom Gerichte selbst nach Beurtheilung aller die körperliche Beschädigung begleitenden Umstände, als Bedeutung der Verletzung, ihre Folgen, ihre Schmerzhaftigkeit u. s. w. bemessen werden soll.

Bei Prüfung der begleitenden Umstände, welche ihrer Natur nach nicht immer die Möglichkeit bieten, den durch die Gerichtsordnung geforderten Nachweis formgerecht zu liefern, muss sich darauf beschränkt werden, die Wahrscheinlichkeit der Angaben darzulegen.

Bei Prüfung der Angelegenheit von diesem Gesichtspunkte kam das O. L. G. angesichts der Actenlage dieses Streitfalles zu der Ueberzeugung, dass die Höhe des vom Kläger geforderten Schmerzensgeldes mit 1000 fl. übertrieben, andererseits die Bemessung desselben mit 100 fl. seitens der ersten Instanz zu niedrig gegriffen sei, und dass dessen Höhe mit 200 fl. zu bemessen sei, wofür nachfolgende Erwägungen maassgebend sind. Die Risswunde an der Nase, die bedeutende Verletzung der Lippe neben zahlreichen Contusionen verschiedener Körpertheile und die Aufschürfung der Stirnhaut, von welchen Verwundungen die beiden ersteren durch Vernähen geheilt werden mussten, stellen eine Reihe von an und für sich mit bedeutenden Schmerzen verbundenen Verletzungen

dar, indem Risswunden stets empfindlicher sind als Hautwunden. Die Qual des Beschädigten wurde erhöht durch den natürlichen Schrecken während der plötzlich zur Nachtzeit eingetretenen Eisenbahnkatastrophe und im Hinblick auf das längere Zeitintervall, bevor der Beschädigte in das Spital gebracht und durch einen Arzt behandelt werden konnte. Allerdings hat nach der, von der Vertheidigung gelieferten Krankheitsgeschichte der Kläger das Spital schon nach einer Woche als „geheilt" verlassen, dies bedeutet jedoch nur, dass er der Spitalspflege von diesem Zeitpunkte entrathen konnte, nicht aber, dass er sich schon zu jener Zeit in vollständig normalem Gesundheitszustande befand, indem der Schlusssatz dieser Krankheitsgeschichte besagt, dass der Kläger im Augenblicke seiner Entlassung aus dem Krankenhause, noch an Kopfschmerzen litt. Wenn auch die der Klage beigeschlossenen Zeugnisse eine so lang andauernde Arbeitsunfähigkeit nicht begründen, wie solche vom Kläger behauptet wird, so machen sie es doch sehr glaubhaft, dass gewisse physische Schmerzen noch nach zwei und drei Monaten den Kläger heimsuchten, was bei Bemessung des Schmerzensgeldes gleichfalls Ausdruck zu finden hat.

Die Geklagte hat zugestanden, dass der Kläger ein Tagarbeiter war, wie nicht minder, dass er vom 12. September bis 19. September 1893 im Spital in Pflege war, dass er also während dieser Zeit bedingungslos nicht arbeiten konnte, es wurde aber nicht erwiesen, dass seine Entlassung aus dem Spital gleichbedeutend war mit seiner vollständigen Arbeitsfähigkeit; es gebührt somit dem Kläger ohne Zweifel die Vergütung des entgangenen Verdienstes während seines Aufenthaltes im Spital, wie nicht minder für einen gewissen Zeitraum nach Verlassen des Spitales, welcher zuzüglich des achttägigen Spitalaufenthaltes und entsprechend den erlittenen Verletzungen mit 14 Tagen angenommen wurde. Den Verhältnissen des Klägers entsprechend wurde sein Tagesverdienst mit 80 kr. angenommen und dem Kläger unter dem Titel des erlittenen Verdienstentganges der Betrag von 11 fl. 20 kr. zugesprochen.

Der O. G. H. hat die Nullitätsbeschwerde des Klägers als unbegründet zurückzuweisen und die als solche bezeichnete ausserordentliche Revisionsbeschwerde mit Rücksicht auf den § 51 des Hofdecretes vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906, als unzulässig zu verwerfen, ferner der ordentlichen Revisions-

beschwerde der Belangten keine Folge zu geben und die damit angefochtenen Reformatabsätze des obergerichtlichen Urtheiles zu bestätigen befunden.

Gründe:

Die Angemessenheit des Schmerzensgeldes im erhöhten Betrage von 200 fl. hat die zweite Instanz in zutreffender Weise begründet, wobei zu bemerken ist, dass der Kläger im Processzuge wiederholt die empfindliche Schmerzhaftigkeit der erlittenen Beschädigungen betont hat und dass derartige Beschädigungen notorisch recht schmerzhaft zu sein pflegen. Der Umstand, dass der Kläger dem Arbeiterstand angehört, vermag noch keineswegs zur Annahme einer Empfindungslosigkeit desselben gegen physische Schmerzen zu berechtigen.

Nach § 1325 a. b. G. B. hat der Beschädiger dem Verletzten die Heilungskosten zu bestreiten und den entgangenen Gewinn zu ersetzen.

Die Unterhaltskosten des Verletzten während der Spitalsbehandlung desselben fallen unter den Begriff der Heilungskosten und kann daher deren wirkliche Tragung seitens der Belangten dieselbe von der Pflicht zum Ersatze des entgangenen Verdienstes nicht befreien.

Nr. 41.

Der ordentliche Gerichtsstand einer Actiengesellschaft zum Betriebe eines Eisenbahnunternehmens ist nicht jenes Gericht, in dessen Sprengel sich ihre Geschäftsleitung befindet, sondern dasjenige, in dessen Sprengel die Actienunternehmung ihren statutenmässigen Sitz hat.

(Entscheidung des O. G. H. vom 29. September 1896, Z. 8897; Bestätigung der Entscheidungen des O. L. G. Prag vom 5. Mai 1896, Z. 9680, und des B. G. Teplitz vom 28. Februar 1896, Z. 6105.)

Die M.-B. Gewerkschaft klagte die D.-Bahn und die Direction der S.-Bahn vor dem B. G. Teplitz auf Ersatz des Geldwerthes eines Kohlenpfeilers, welcher dem Abbau durch die Gewerkschaft aus dem Grunde entzogen worden war, um die in der Nähe dieses Kohlenpfeilers befindlichen Bahnstrecken der genannten Eisenbahngesellschaften nicht zu gefährden.

Die Geklagten wenden die Incompetenz des angerufenen Gerichtes ein.

Das B. G. Teplitz gab jedoch diesem Einwande keine Folge und verurtheilte die Geklagten zur Zahlung der Kosten des Incidenzstreites.

Gründe:

Werden mehrere juristische oder physische Personen zusammen geklagt, welche einen verschiedenen allgemeinen Gerichtsstand haben, so ist gemäss § 41 J. N. für alle Beklagten jenes Gericht zuständig, welchem der in der Klage zuerst genannte Beklagte untersteht. In diesem Falle ist die D.-Bahn die Erstgeklagte, und ist daher in diesem Streite deren Forum maassgebend.

Bei Entscheidung dieses Incidenzstreites sind maassgebend die §§ 26, 58 und 59 J. N., §§ 1 und 43 des Einführungsgesetzes zum H. G. B. und Art. 111, 164, 211, 212 und 213 H. G. B.

Bei der Auslegung der citirten Normen genügt jedoch deren Wortlaut nicht, sondern muss vielmehr zum richtigen Verständnisse der legislativ-politische Grund zur Erlassung des Handelsgesetzes, die Geschichte desselben und der Zusammenhang mit den Gesetzen über die Civilgerichtsverfassung erwogen werden. Wie in der Einleitung zum Einführungsgesetze zum H. G. B. hervorgehoben wird, wurde die Förderung des Handels mit Bedacht auf die eigenthümlichen Verhältnisse in Oesterreich bei Einführung des neuen Handelsgesetzes beabsichtigt und hat nicht der österreichische, sondern der preussische Entwurf zur Grundlage der Berathungen gedient. Durch die Ersetzung des Wortes „Handelsgericht" durch das Wort „Gericht" (Art. 111, 164, 213) wurde eine Verallgemeinerung festgesetzt.

Was nun den § 26 J. N. anbelangt, so verhält sich dessen zweiter Absatz zum ersten, wie die Ausnahme zu der Regel und hat dieser Paragraph seine Aufnahme in den Abschnitt I „Persönlicher Gerichtsstand, A. Allgemeiner" gefunden. Da nun der erste Absatz des § 26 J. N. mit Rücksicht auf § 1 des Einführungsgesetzes zum H. G. B. und Art. 111, 164 und 213 des H. G. B. (mit dem er in Widerspruch steht), trotz der Bestimmungen des § 43 J. N. aufgehoben erscheint, so ist hier allein Art. 213 H. G. B. maassgebend. Da der citirte zweite Absatz des § 26 J. N. die Ausnahme von der Regel normirt, so ist hier der Grundsatz maassgebend, dass bei Aufhebung eines Gesetzes nicht von selbst alle Ausnahmen aufgehoben sind, die vor jenem Gesetze bestanden. Das H. G. B. schreibt nun im Art. 213, Abs. 2, vor, dass eine Actiengesellschaft ihren ordentlichen Gerichtsstand bei jenem

Gerichte habe, in dessen Bezirk sich ihr Sitz befindet, und verordnet in Art. 209, Abs. 1, und Art. 210, Abs. 2, dass der Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung über den Sitz der Gesellschaft enthalten und dass diese Bestimmung in das Handelsregister jenes Gerichtes, in dessen Sprengel die Actiengesellschaft ihren Sitz hat, eingetragen werden muss.

Diesen ausdrücklichen Vorschriften gegenüber muss es für irrelevant betrachtet werden, wo der Vorstand der Gesellschaft seinen Wohnsitz aufschlägt, wo die Fabrik der Gesellschaft ihren Wohnsitz aufschlägt, wo sich die Fabrik der Gesellschaft befindet und von wo aus die Geschäfte betrieben werden. Der durch Statut und Eintragung in das Handelsregister festgestellte Sitz der Gesellschaft ist ihr ordentlicher persönlicher Gerichtsstand und kann durch solche Umstände nicht abgeändert werden.

Durch die Zweigniederlassung wird ein Gerichtsstand der geführten Verwaltung (Art. 21 H. G. B., § 26, Abs. 2 J. N.) begründet. Im vorliegenden Falle liegt nun eine Ersatzklage gegen die Actiengesellschaft der D.-Bahn, die laut Auszug aus dem Handelsregister seit 1. Juli 1871 ihren Sitz in T. hat, vor, und ist zur Entscheidung über diese Klage im Sinne der vorausgeschickten Erwägungen mit Rücksicht auf Art. 213 H. G. B. dieses Gericht competent, weshalb der Einwendung des nicht gehörigen Gerichtsstandes keine Folge gegeben werden kann.

Der Ausspruch über die Streitkosten beruht auf § 24 des Gesetzes vom 24. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Das O. L. G. Prag bestätigte über Appellation der Geklagten das erstrichterliche Urtheil.

Gründe:

Das angefochtene Urtheil hat bereits zutreffend ausgeführt, dass der erste Absatz des § 26 J. N. durch den Art. 213 H. G. B. bezüglich der Actiengesellschaften dahin abgeändert worden sei, dass die Actiengesellschaften nicht mehr jenem Gerichte unterstehen, in dessen Sprengel sich ihre Geschäftsleitung befindet, sondern dass ihr ordentlicher Gerichtsstand jenes Gericht sei, in dessen Bezirke sie ihren Sitz haben. Die D.-Bahn — die Erstgeklagte — ist daher mit Recht bei dem B. G. in Teplitz als dem Gerichte ihres statutenmässigen Sitzes belangt worden, und die erhobene Incompetenzeinwendung unbegründet.

Der Ausspruch über die Appellationskosten ist in den §§ 891, 1301 und 1302 des a. b. G. B. und §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, begründet.

Ueber die seitens der Zweitgeklagten — Direction der S.-Bahn — eingebrachte Revisionsbeschwerde hat der O. G. H. in der Erwägung, dass eine Nichtigkeit nicht vorliegt, und dass in der Zurückweisung der Einwendung der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes auch eine offenbare Ungerechtigkeit nicht erkannt zu werden vermag, und daher die Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, nicht zutreffen, zu entscheiden befunden, dass derselben keine Folge zu geben sei.

Nr. 42.

Verantwortlichkeit der Eisenbahnverwaltung für die Folgen der Verletzung, welche einem Bahnbediensteten bei dem geduldeten Passiren eines gefährlichen Weges innerhalb des Stationsbereiches zustosst. Zuspruch von Schmerzensgeld bei einem operativen Eingriff unter Narkose. Zuspruch des Schadenersatzes an den verletzten Bahnbediensteten ohne Rücksicht auf das ihm aus der Unfallversicherungsanstalt liquidirte Capital.

(Entscheidung des O. G. H. vom 29. September 1896; Z. 9169; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Krakau vom 29. April 1896, Z. 2713; Abänderung des Urtheiles des K. G. als H. G. Krakau-Neu-Sandez vom 12. October 1895, Z. 7859.)

Stanislaw N., als Weichenwächter in der Station S. der k. k. St.-Bahn angestellt, wurde am 15. Januar 1889 bei der durch eine Maschine vorgenommenen Wagenverschiebung überführt und erlitt hierbei eine körperliche Verletzung, infolge welcher er den rechten Arm verlor.

N. belangte das Eisenbahnärar auf Ersatz des Verdienstentganges durch $11\frac{1}{2}$ Monate per 276 fl., Zahlung eines Schmerzensgeldes von 2000 fl. und einer lebenslänglichen Rente von 24 fl.

Das Klagebegehren wurde von dem Kreis- als H. G. Krakau-Neu-Sandez abgewiesen und Kläger in die Kosten verurtheilt, indem das Gericht annahm, dass die erlittene körperliche Beschädigung nicht aus Verschulden der Eisenbahn oder der Personen, deren sie sich zur Ausführung des Dienstes bedient, sondern aus eigenem Verschulden (Unvorsichtigkeit) des Klägers entstanden sei (§ 2 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27).

Entgegen der Angabe des Klägers, er hätte den engen Steig längst des Geleises benützen müssen, obzwar derselbe

eben an jener Stelle durch herabgefallene Kohlen verlegt war, indem es einen anderen Weg zum Stationsgebäude, wohin der Kläger vom Vorstande berufen worden war, nicht gab, betrachtete es das Gericht als durch Zeugenaussagen erwiesen, dass ein anderer, wenn auch längerer, sicherer Weg bestanden habe, und hätte sogar der Stationsvorstand dem diensthuenden Personal die Passirung des vom Kläger benützten Weges untersagt.

Das O. L. G. Krakau hat über Appellation des Klägers demselben zuerkannt:

1. von dem Klagebetrage per 2276 fl. den Betrag von 2105 fl. sammt Zinsen;

2. eine Monatsrente von 15 fl. ab 1. Januar 1890 bis zu seinem Tode.

Mit dem Restbetrage von 171 fl. sammt Zinsen wurde er abgewiesen.

Gründe:

Im Sinne des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, besteht die rechtliche Vermuthung, dass ein Unfall, von welchem dieses Gesetz handelt, durch Verschulden der Eisenbahnunternehmung oder ihrer Leute entstand (§ 1); wenn sich also die Eisenbahn von der Haftpflicht befreien will, muss sie entweder ein unabwendbares Ereigniss (vis major) oder unabwendbare Handlungen dritter Personen oder endlich ein Verschulden auf Seiten des Beschädigten nachweisen.

Im vorliegenden Streitfalle macht die Geklagte geltend, dass der Unfall, in dessen Folge der Kläger eine Hand verlor, durch dessen eigenes Verschulden entstand, indem

1. der Kläger auf seinem Wege zum Stationsvorstand aus eigenem Verschulden den sehr gefährlichen Weg längs der Geleise wählte, obzwar er einen sicheren, ausserhalb der Geleise führenden Weg benützen konnte;

2. der Kläger auf diesem Wege von Weiche Nr. 17 zur Weiche Nr. 13 alle Vorsicht, als das Umschauen etc., ausser Acht liess, obzwar er wusste, dass um diese Zeit stets die Wagenverschiebungen vor sich gingen.

Aus der durchgeführten Verhandlung erhellt aber, dass es der Eisenbahn nicht gelungen ist, das klägerische Verschulden zu erweisen, insbesondere sagten die Zeugen aus, dass der Weg, auf welchem sich der Unfall ereignete, allerdings mit Kohlen und Körben, welche von dem Kohlenstoss

am dritten Geleise herabgefallen waren, verlegt war, dass aber dieser Weg als der kürzere vom Eisenbahnpersonal besonders im Dienste gewöhnlich benützt wurde.

Was den anderen etwas längeren Weg vom Heizhause zum Stationsgebäude ausserhalb der Geleise betrifft, so sagten allerdings die Zeugen aus, dass dieser Weg bequemer und sicherer war, dagegen constatirten die Zeugen, dass man zu diesem Wege an den Geleisewechseln infolge der Kohlendepots am dritten Geleise nicht gelangen konnte, welchen Umstand auch der Kläger gelegentlich des gerichtlichen Localaugenscheines vom 14. März 1893 mit dem Beifügen hervorhob, dass die Strecke zwischen dem Kohlenmagazine und der Kohlenniederlage für den Uebergang von den Hauptgeleisen zum Weg ausserhalb der Geleise gewöhnlich frei, zur kritischen Zeit des Unfalles durch Kohlenstösse verlegt war.

Zwischen den erwähnten Aussagen der Zeugen besteht kein Widerspruch, indem die einen beschreiben, wie der längere Weg als solcher, die anderen, wie der Zugang zu diesem Wege zur Zeit des Unfalles beschaffen war.

Es geht daraus hervor, dass der Kläger, indem er zu dem sicheren Wege nicht gelangen konnte, und sich gleichzeitig beeilte, den durch ihn und Andere gewöhnlich benützten kürzeren Weg wählte, auf welchem ihm der Unfall zustiess.

Bei Prüfung des Verschuldens des Beklagten, beziehungsweise der Eisenbahn, muss besonderer Nachdruck auf den Umstand gelegt werden, dass der kürzere Weg durch das Bahnpersonal beständig benützt wurde.

Der damalige Stationsvorstand W. sagte zwar als Zeuge aus, dass er dem diensthabenden Personal, welches längs der Geleise gehen muss, auftrug, wenn auf diesem Geleise eine Maschine fährt, nicht zwischen dem Geleise und den Kohlenstössen, sondern auf der anderen Seite des Geleises zu gehen, doch hat aus der ganzen Reihe der übrigen diesbezüglich befragten Zeugen keiner ausgesagt, dass ihm ein derartiges Verbot bekannt wäre, wohl aber bestätigten diese Zeugen geradezu, dass ein solches Verbot vor dem Unfallstage nicht bestand und kann der Aussage des W., auf welchem möglicherweise eine Verantwortlichkeit wegen Nichterfüllung seiner Obliegenheiten lasten kann, als eines abzulehnenden Zeugen (§ 216 lit. *d*, gal. G. O., bzw. § 141, lit. *d*, a. G. O.,

ein Gewicht nicht beigelegt werden, besonders da der Zeuge durchaus nicht angab, wo und in wessen Gegenwart er ein solches Verbot erlassen, wem es bekannt war und namentlich ob der Kläger von demselben wusste oder wissen sollte.

Wenn also der Stationsverwaltung bekannt war (und in jedem Falle sollte dies bekannt sein), dass das Bahnpersonal den gefährlichen Weg benützte, hätte sie das Verbot des Passirens jenes Weges erlassen und gehörig kundmachen oder unverzüglich die denselben verlegenden Kohlen entfernen sollen. Ein derartiges Verbot, wenn es überhaupt bestand, wurde zu spät erlassen, d. i. nach dem kritischen Ereignisse und auch der Umstand, dass der Stationsvorstand nach diesem Unfalle diesen Weg cassiren liess und sogar der Kohlenstoss am Geleise III umzäunt wurde, erweist ohne Zweifel, dass, wenn die Bahnverwaltung im Interesse der Sicherheit des menschlichen Lebens für nothwendig hielt, diese Maassregeln nach dem Unfalle zu treffen, solche auch früher nothwendig waren und zu spät veranlasst wurden.

Der Kläger giebt an, dass die Verschiebung nicht regelmässig vor sich ging, indem der Verschieber, anstatt vor den verschobenen Waggons zu gehen, am Trittbrett des Wagens stand.

Diese letztere Art der Verschiebung soll im Sinne der Instruction für die Wechsel- und Controlwächter, auf welche sich beide Parteien berufen, entschieden nur ausnahmsweise angewendet werden, nämlich „unter besonders günstigen Umständen und insbesondere nur dann, wenn vom ersten Wagen das ganze Geleise, auf dem gefahren werden soll, überblickt werden kann".

Die zum Protokoll vom 14. Juni 1893 vernommenen Sachverständigen deponirten allerdings, dass die obbeschriebene Art der Verschiebung der Instruction entsprach, indem sie ihrer Aussage zu Grunde legten, dass das Geleise vollständig frei war.

Dieser Aussage kann kein ausschlaggebendes Gewicht beigelegt werden, nachdem zur Zeit als die Sachverständigen die Unfallsstelle in Augenschein nahmen, die Uebergänge längs des Geleises nicht mit Kohle verlegt waren und wie oben ausgeführt, diese Stelle schon in Ordnung gebracht worden war, es muss angesichts dessen die Frage, ob die Verschiebung regelrecht vorgenommen worden ist, auf Grund anderer Daten erörtert werden.

Die kritische Verschiebung fand Abends statt, die auf einem hohen Ständer angebrachte Laterne diente nicht zur Beleuchtung des Geleises, sondern zur Signalisirung und könnte diese Laterne das Geleise nur sehr schwach beleuchten (Aussagen der Zeugen), der kritische Weg, welcher regelmässig begangen wurde, war mit Kohle verlegt, es kann also nicht behauptet werden, dass die Verschiebung unter besonders günstigen Umständen vor sich ging.

Im Uebrigen zeigte der Unfall, wie er sich ereignete, dass die Uebersicht des ganzen Geleises vom Wagentrittbrett nicht möglich war und erwies die geklagte Eisenbahn keinesfalls, dass N. nicht um und hinter sich blickte und auf die Signale nicht Acht gab, es geht vielmehr aus dem ganzen Verlaufe der Angelegenheit hervor, dass N., indem er über die verstreuten Kohlen ging, in eine derartige Situation gelangen konnte, dass, wenn er auch das Signal des Verschiebers bemerkt hatte, nicht mehr die Zeit, noch einen sicheren Ort fand, um auszuweichen.

Wenn dagegen der Verschieber dem Waggon in gehöriger Distanz vorangegangen wäre, hätte er ohne Zweifel N. bemerkt und das Signal zum Anhalten der Locomotive gegeben.

Wenn übrigens die Bahnverwaltung das Betreten des Weges, welcher erst im letzten Augenblick gefährlich wurde, durch das Dienstpersonal nicht verhinderte, so sollte sie jedenfalls die Verschieber vor der Gefahr warnen, welche mit der Benützung dieses Weges verbunden war.

Schliesslich wird bemerkt, dass schon die besprochene Thatsache vollständig hinreicht, um die Verpflichtung der Geklagten zum Schadenersatze zu begründen, indem schon in der Nichtabstellung der Ungehörigkeiten, welche in Bezug auf das Passiren der Geleise herrschten, im Mangel eines bezüglichen Verbotes und jedenfalls darin, dass die Bahnverwaltung es zuliess, dass die hart am Geleise gelegene Stelle, welche der Kläger passirte, ebenso wie dass die Stelle, welche den Uebergang von den Weichen zu dem bequemeren Weg bildete, durch längere Zeit mit Kohlen verlegt war, das Verschulden der Eisenbahn liegt, der Kläger dagegen, indem er auf dem Wege ging, wo ihn das Unglück traf, dasselbe that, was Andere thaten, und was zu thun ihnen niemand verbot; es kann auch N. nicht vorgeworfen werden, dass er dort nichts zu thun hatte, da er doch in dienstlicher Angelegen-

heit zum Stationsvorstand ging, im Uebrigen konnte N., welcher nach längerer Unterbrechung den Dienst antrat, nicht wissen und setzte wahrscheinlich auch nicht voraus, dass der ofterwähnte Weg mit Kohlen verlegt und dass ein Passiren desselben Abends mit Gefahr verbunden ist.

Dass aber dem Kläger auf diesem Wege auch ohne sein Verschulden und trotz Umsichblickens ein Unfall zustossen konnte, ist klar, da der Weg selbst gefährlich war, so dass stellenweise das Geleise betreten, stellenweise über die angehäuften Kohlen geklettert werden musste.

Das geklagte Eisenbahnärar wendete ferner ein, dass dem Kläger im Sinne der Vorschriften über die Unfallversicherung der Arbeiter der Betrag von 700 fl. aus dem Titel der Beschädigung als Gesammtentschädigung, auf welche N. mit Rücksicht auf seine Diensteseigenschaft ein Anrecht hatte, ausbezahlt wurde, dass der Kläger also dem Eisenbahnärar gegenüber keinen Anspruch aus Anlass des erlittenen Unfalles erheben kann und dass zum Mindesten der Betrag von 700 fl. von der durch den Kläger gestellten Forderung abzuziehen ist.

Diese Einwendung besitzt keine rechtliche Grundlage, indem die bezeichnete Summe per 700 fl. nicht direct das Eisenbahnärar trägt, wohl aber jener Fonds, zu welchem die Arbeiter selbst beisteuern, und wie im Allgemeinen bei Versicherungsverträgen, so hat auch hier jeder Versicherte das Recht zu fordern, dass ihm die Summe, auf welche er sich versicherte, aus dem Titel der von ihm entrichteten Assecuranzprämie ausbezahlt werde, was indessen sein Recht Forderungen auf ganz anderer Rechtsgrundlage gegenüber den zum Schadenersatze Verflichteten geltend zu machen, im Sinne der Vorschriften Abschnitt XXX a. b. G. B. (obligatio ex delicto) nicht beeinträchtigen kann, während die Bahnverwaltung im Sinne des Schlussabsatzes des § 2 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, sich der Verpflichtung der Entschädigung des Beschädigten nicht entziehen kann.

Bei dieser Sachlage war der Appellation des Klägers stattzugeben und im Sinne des eingangs citirten Gesetzes, sowie im Sinne des § 1293 und 1325 a. b. G. B. im Principe bedingungslos im Sinne der Klage zu entscheiden und das Urtheil der ersten Instanz als im Gesetze nicht begründet abzuändern.

Bezüglich der einzelnen dem Kläger durch das Urtheil zuerkannten Positionen ist zu bemerken wie folgt:

a) Der als Schmerzensgeld geforderte und zuerkannte Betrag von 2000 fl. ist nicht zu hoch, angesichts des Verlustes der rechten Hand, der schweren Operation, als welcher sich zweifelsohne eine Amputation der Hand darstellt, sowie angesichts der moralischen und physischen Leiden, welche das Bewusstsein des unheilbaren Krüppelstandes und der Unfähigkeit zur Arbeit und zum Erwerb mit sich bringt;

b) mit Rücksicht darauf, dass Kläger bei der Bahn nur provisorisch angestellt war, sowie mit Rücksicht darauf, dass die Möglichkeit des Erwerbes beim Kläger nicht gänzlich ausgeschlossen ist, wenn er auch augenscheinlich nicht so weit erwerben kann, als im Besitze beider gesunder Hände, wird dem Kläger aus dem Titel der Entschädigung für den entgangenen und künftig entgehenden Erwerb eine Rente von 15 fl. monatlich zuerkannt.

Der Kläger liquidirt die Entschädigung für die ganze Zeit vom Unfallstage bis zur Einbringung der Klage mit 276 fl., giebt aber in der Replik zu, dass ihm die Eisenbahn vom 15. Januar 1889 bis 15. April 1889 pro Tag 80 kr. zahlte; das belangte Bahnärar behauptet, dass es dem Kläger 80 kr. täglich bis zum 1. Juni 1889 zahlte. Diesen Umstand bewies die geklagte Partei durch die Monatsrechnungen der Station Stróic pro April und Mai 1889, daher dem Kläger für die Zeit vom 1. Juni 1889 bis zum Tage der Klage zu 15 fl. monatlich der Betrag von 105 fl. zuerkannt wird.

Das Urtheil bezüglich der Verzugszinsen beruht auf der Vorschrift der §§ 1333 und 1334 a. b. G. B. und des Gesetzes vom 15. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 77, bezüglich der Processkosten auf §§ 24, 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Der O. G. H. hat der ordentlichen Revisionsbeschwerde theilweise dahin zu willfahren befunden, dass in Abänderung des angefochtenen obergerichtlichen und des kreisgerichtlichen Urtheiles zu Recht erkannt wurde, die beklagte Eisenbahnverwaltung sei schuldig, dem Kläger N.

1. von dem mittelst Klage de praes. 4. Januar 1890, Z. 90, eingeklagten Betrage per 276 fl. bloss den Theilbetrag per 52 fl. 50 kr. mit 5 Procent Zinsen vom 4. Januar 1890, als dem Klagstage, dann

2. von der weiters eingeklagten Summe von 2000 fl. bloss den Theilbetrag per 1000 fl. mit 5 Procent Zinsen vom 4. Januar 1890 als dem Klagstage zu bezahlen, sowie

3. an den Kläger vom 1. Januar 1890 an eine Leibrente im Monatsbetrage per 7 fl. 50 kr. am ersten Tage eines jeden Monates zu entrichten.

Dagegen wurde der Kläger mit dem Anspruche auf die restlichen Klagsbeträge per 223 fl. 50 kr. und 1000 fl., sowie mit dem Mehranspruche im Punkte der Leibrente abgewiesen.

Gründe:

Das angefochtene obergerichtliche Urtheil stellt sich in dem Ausspruche, dass die belangte Bahnunternehmung an dem, dem Kläger zugestossenen Unfalle ein Verschulden trifft, als sach- und gesetzmässig begründet dar.

Die dagegen in der Revisionsbeschwerde vorgebrachten Einwürfe haben keinen Halt.

Vor allem ist es nämlich zweifellos, dass das Gutachten der Sachverständigen vom 14. Juni 1893 den im Zeitpunkte des gegenständlichen Unfalles erwiesenermaassen bestandenen thatsächlichen Verhältnissen nicht vollständig entspricht und auch der Bestimmung des Art. 28, alinea 12, der von der geklagten Bahnanstalt für Weichen- und Controlwächter erlassenen Dienstinstruction nicht gehörig Rechnung trägt.

Wenn nun bei diesem Sachbewandtnisse die zweite Instanz jenem Gutachten eine beweismachende Bedeutung beizulegen Anstand genommen hatte, so lässt sich darin eine Verletzung der Bestimmung des § 272 gal. G. O. nicht ersehen.

Die Einstellung der anlässlich des vorliegenden Unfalles gepflogenen strafgerichtlichen Vorerhebungen ist für die Entschädigungsfrage keineswegs präjudicirend und die gegentheilige Behauptung der Revisionsbeschwerde wird schon durch den Wortlaut des § 366 St. P. nachhaltig widerlegt.

Thatsächlich sind wohl Ablagerungen von Materialien, Kohlen und anderen Artikeln an der Bahnlinie im Umkreise eines Bahnhofes im Allgemeinen nicht untersagt, sie finden aber ihre natürliche Einschränkung in der selbstverständlich aufliegenden Verpflichtung der Bahnverwaltung für die Hintanhaltung, beziehungsweise Beseitigung eines die körperliche Integrität von Menschen gefährdenden Zustandes Sorge zu tragen.

Dass dieser Obliegenheit nicht nachgekommen war, darüber enthält das Urtheil zweiter Instanz durchschlagende Beweise.

Anderentheils lässt sich aber nicht verkennen, dass der Kläger den ihm zugestossenen Unfall auch mitverschuldet habe.

Nach den vorliegenden übereinstimmenden Zeugenaussagen steht fest, dass die Wagenverschiebungen in der Station St. seit lange her täglich um 6 Uhr Abends stattzufinden pflegten und dass der Kläger, welcher seit einem Jahre vor dem Unfalle als Weichenwächter in der fraglichen Bahnstation verwendet wurde, bei dieser täglichen Wagenverschiebung auf dem dritten Bahngeleise, auf welchem der Unfall geschah, oftmals mitgewirkt hatte.

Bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit hätte sonach der Kläger das Gefahrvolle seines Ganges in der gewählten Richtung einsehen müssen und daher auch der nöthigen Vorsicht gegen die ihm bewusst drohende Ueberführung sich befleissen sollen.

Bei dem stattgehabten Unfalle tritt somit zugleich auch ein Verschulden des Klägers ein und er muss daher nach §§ 1294 und 1304 a. b. G. B. den Schaden mit der ebenfalls im Verschulden befindlichen belangten Bahn, da sich das Verhältniss nicht ermitteln lässt, zu gleichen Theilen tragen.

Es war sonach das von der zweiten Instanz dem Kläger zugesprochene Schmerzensgeld, der Verdienstentgang und die Leibrente auf den halben Betrag herabzusetzen.

Hierbei wurde erwogen, dass die zweite Instanz bei der Bestimmung des Schmerzensgeldes, Verdienstentganges und der Leibrente die Schwere der Verletzung und deren Folgen, die Grösse der Schmerzen, welche der Kläger zu dulden hatte, die Dauer der Krankheit, seine Vermögensverhältnisse und bisherige Lebensstellung in gehöriger Weise gewürdigt hatte.

Der Einwand der Revisionsbeschwerde, dass der Kläger überhaupt keine Schmerzen zu erdulden hatte, nachdem die Amputation des verletzten Armes unter Anwendung von Narkose vorgenommen worden sein soll, erscheint gehaltlos, da nicht übersehen werden darf, was schon aus der gewöhnlichen Lebenserfahrung folgt, dass die Schmerzen sich doch schon gewiss gleich nach erfolgter Beschädigung eingestellt und auch nach dem operativen Eingriffe bis zur Heilung angedauert haben mussten.

Bezüglich der zuerkannten Leibrente kommt in Betracht, dass der Kläger den rechten Arm verloren hatte. Dieser Verlust ist ein bleibender und überdies insbesondere darum, weil der Kläger dem Arbeiterstande angehört und eine specielle Fachbildung nicht besitzt, überhaupt auf niederer Bildungsstufe steht, für ihn ein um so empfindlicherer, da er eben nur oder zumeist auf mechanische Arbeiten angewiesen ist, zu welchen aber beide Arme benöthtigt werden.

Die eingetretene Arbeitsunfähigkeit des Klägers ist, wenn auch keine gänzliche, so doch eine sehr erhebliche und daher sein Anspruch auf Entschädigung der verminderten Erwerbsfähigkeit ein gesetzlich begründeter.

Mit Recht hat endlich auch die zweite Instanz den Antrag auf Compensation des Klageanspruches mit der dem Kläger anlässlich desselben Unfalles ausgezahlten Versicherungssumme per 700 fl. abgelehnt und genügt es nunmehr in dieser Beziehung auf die diesfällige Begründung des obergerichtlichen Urtheiles hinzuweisen.

Die Zuerkennung der Verzugszinsen fusst auf der Vorschrift des § 1334 des a. b. G. B.

Nr. 43.

Verantwortlichkeit der Eisenbahn für die Verletzung, welche dem mit der Fahrkartenrevision im Zuge betrauten Bediensteten gelegentlich des Uebersteigens aus einem Wagen in den anderen infolge Zuckens des Zuges beim Ueberfahren des Wechsels zustosst. Entgang an Meilengeldern bildet keinen Gegenstand der Entschädigung.

(Entscheidung des O. G. H. vom 7. October 1896, Z. 9409; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Prag vom 9. Juni 1896, Z. 9899, Abänderung des Urtheiles des H. G. Prag vom 2. April 1896, Z. 14627.)

Am 13. Juni 1891 begleitete der in Diensten der B.-Bahn als Aspirant für den Verkehrsdienst ständig (laut Replik nicht definitiv) angestellte Franz Sch. in dieser Eigenschaft den Zug Nr. 12 dieser Bahn und oblag dem Genannten die Revision der Fahrkarten in den drei letzten Wagen dieses Zuges.

Diese drei dem Sch. zugetheilten Waggons waren nicht von gleicher Type, und zwar waren der erste und letzte Wagen älteren Systems mit Laufbrett und Haltestange auf der Seite, der mittlere neuen Systems, ein sogenannter „amerikanischer", war rückwärts mit einer Plattform ver-

sehen, von der man auf schmaler Stiege mit Geländer heruntergeht: derselbe war überdies bedeutend breiter als der erste und dritte Wagen. Bei der Einfahrt in die Station T. war Kläger im zweiten Wagen und wollte auf den ersten Wagen, wo zwei bis drei Reisende waren, welche in T. aussteigen sollten, übersteigen, um ihnen nach Vorschrift die Karten abzunehmen. Als Kläger auf der schmalen Stiege auf die letzte Stufe hinabstieg, um von dort auf das Laufbrett auf den ersten Wagen zu übersteigen und mit einem Fusse gerade auf der letzten Stufe stand, während der andere Fuss diese Stufe noch nicht erreicht hatte und in diesem Momente erhoben war, erlitt der Zug beim Befahren des Wechsels einen heftigen Ruck, die Hand glitt dem Kläger vom schiefen Geländer ab, so zwar, dass der Kläger von der Stiege stürzte und unter die Räder des Zuges gerieth, welche ihm den rechten Fuss überfuhren und zerschmetterten.

Sch. belangte die B.-Bahn auf Ersatz des Verdienstentganges, und zwar vom 13. Juni 1891 bis 1. December 1891 per 200 fl., von da ab bis zur Rechtskraft des Urtheiles per monatlich 25 fl. und des Verdienstentganges vom Tage der Rechtskraft des Urtheiles bis zu seinem Tode per monatlich 50 fl., endlich der Pflegekosten per 40 fl. und des Schmerzensgeldes per 3000 fl.

Das H. G. Prag wies die Klage zur Gänze ab.

Gründe:

Der Sturz des Klägers ist nach seinen Angaben von der Geklagten, respective deren Verwaltung dadurch verschuldet, dass bei dem betreffenden Zuge nicht Wagen gleicher Gattung verwendet wurden, und überdies der breiteste in der Mitte eingefügt wurde. Denn, wenn der Zug nur aus Wagen alten Systems mit Laufbrett und Haltestangen, an welchen man sich anhalten kann, und auf denen die Hand nicht ausrutscht, zusammengestellt gewesen wäre, oder, wenn nur Wagen neuen Systems verwendet worden wären, welche unmittelbar durch die Plattform verbunden sind, so dass es nicht nothwendig gewesen wäre, während des Fahrens auf Stufen hinunterzusteigen, oder, wenn der breite Wagen neuen Systems am Ende gewesen wäre, so hätte der Unfall den Kläger nicht treffen können, da er nicht unter die Räder hätte kommen können. Nach seinem Sturze sei der Kläger sofort am 13. Juni 1891 in das Krankenhaus in Eger transportirt worden,

wo ihm am selben Tage der rechte Fuss, etwa 25 Centimeter unter dem Knie, abgenommen wurde, und sodann daselbst bis 30. Juni 1891 behandelt worden; im Ganzen sei derselbe vom 13. Juni 1891 bis 1. December 1891 gelegen. Infolge des Verlustes des rechten Fusses, der durch einen hölzernen ersetzt wurde, litt der Körper grosse Schmerzen, hierzu gesellte sich einigemale eine stets längere Zeit dauernde Entzündung der Bänder und noch jetzt entzünde sich infolge des Gehens der Fuss an oder oberhalb der Amputationsstelle und verursache grosse Schmerzen. Der Kläger erhebt demnach die im Urtheile angeführten Ansprüche gegen die Geklagte, wobei er weiter anführt, er habe als Aspirant beim Wagendienste, zu dem er seit 13. Juni 1891 für immer untauglich ist, bis jetzt an Taglohn 85 kr., an Meilengeld beim Lastenzuge 66 kr., beim gemischten Zug 53 kr. und beim Personenzug 40 kr. pro 100 Kilometer, was monatlich 24 bis 25 fl. macht, gehabt.

Vom 13. Juni 1891 bis 1. December 1891 zahlte ihm die Geklagte täglich bloss 22 kr., von da ab etwa durch fünf Monate täglich 51 kr., danach durch vier Monate täglich 55 kr. und vom 24. März 1892 täglich 1 fl.

Es entgingen dem Kläger demnach an Verdienst bis 1. December 1891 mindestens 200 fl., vom 1. December 1891 monatlich 25 fl. bis zur Rechtskraft des Urtheiles, vorausgesetzt, dass dem Kläger fortan 1 fl. ausbezahlt werden wird.

Weil der Kläger zu jeder Arbeit nunmehr unfähig ist, insbesondere zu jenen Arbeiten, die er bisher versehen hatte, verlangt derselbe von der Rechtskraft des Urtheiles an künftigen Gewinnstentgang monatlich 50 fl.

Zum Pflegen des Fusses brauche er jährlich vom 1. Januar 1891 mindestens 40 fl. und verlange 3000 fl. Schmerzensgeld, weil der Kläger während der ärztlichen Behandlung bis 1. December 1891 und von da ab infolge der angeführten Entzündungen über ein Jahr Schmerzen leidet und er überdies nicht nur körperlich verunstaltet, sondern auch zu vielen Berufsarbeiten unfähig ist.

Die geklagte Bahn gesteht im Allgemeinen die Thatumstände, betreffend den Unfall zu, ausgenommen den dem Zuge widerfahrenen Ruck, die Dauer und den Grad der Schmerzen, und bestreitet, dass der Unfall dann nicht geschehen wäre, wenn die Wagen auf die vom Kläger angeführte Weise zusammengestellt worden wären. Die Geklagte bestreitet

ferner die Höhe des Verdienstentganges, weiters formell auch ihr Verschulden, wie auch das Eintreten einer Ereignung nach dem Haftgesetze vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, und behauptet, dass sie zum Ersatze überhaupt nicht verpflichtet sei.

Im vorliegenden Rechtsstreite sind vor allem zwei Hauptpunkte zu erörtern und zu prüfen, und zwar die Substantiirung des Anspruches auf Ersatz im Allgemeinen und dann die Substantiirung der concret erhobenen Ansprüche im Besonderen.

Es handelt sich also vor allem um den Rechtsgrund, also um den Verpflichtungsgrund zum Schadenersatze nach dem XXX. Hauptstück des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches.

Der Kläger stützt den Anspruch auf Schadenersatz ausdrücklich auf das Verschulden der geklagten Bahn und begründet dies damit, dass er behauptet, sein Sturz sei dadurch veranlasst worden, dass bei dem Zuge nicht Wagen gleicher Gattung verwendet wurden, und überdies noch der breiteste in der Mitte eingefügt wurde. Denn wenn der Zug nur aus Waggons alten Systems mit Laufbrett und Haltstangen, an welchen man sich halten kann, und auf denen die Hand nicht ausrutscht, zusammengestellt gewesen wäre, oder wenn nur Wagen neuen Systems verwendet worden wären, welche unmittelbar durch die Plattform miteinander verbunden sind, so dass es nicht nothwendig gewesen wäre, während des Fahrens auf Stufen herunterzusteigen, oder wenn der breite Wagen neuen Systems am Ende gewesen wäre, so hätte der Unfall den Kläger nicht treffen können, da er nicht unter die Räder hätte kommen können.

Die Beweislast diesfalls hat der Kläger, weil die Zusammenstellung eines Zuges nicht als eine Ereignung im Sinne des Haftpflichtgesetzes aufgefasst werden kann, und dem Kläger die gesetzliche Vermuthung für das Verschulden der Bahn nach diesem Gesetze nicht zu Statten kommen kann.

Der Beweis aber, dass in jener Zusammenstellung des Zuges ein Verschulden der Bahn gelegen sei, ist aber dem Kläger nicht gelungen, denn die Sachverständigen haben einhellig das Gutachten dahin abgegeben, es sei nicht richtig, dass der Kläger bei gleichen Waggons alten Systems mit wagrechten Haltestangen sich hätte sicherer halten können, als bei angeblich senkrechten oder schiefen Haltestangen der Wagen neueren Systems, und es sei nicht richtig, dass nur

das Herunterrutschen den Absturz des Klägers zur Folge gehabt habe, ebenso sei es unrichtig, dass der Absturz des Klägers nicht leicht hätte geschehen können, wenn alle Waggons gleiche Haltestangen gehabt hätten.

Das Verschulden der Bahn durch jene Zusammenstellung des Zuges hat demnach der Kläger nicht bewiesen, es bleibt demnach nur noch zu untersuchen, ob ausser der Zusammenstellung des Zuges nicht eine Ereignung im Verkehre vorliegt.

Als eine solche könnte nur der Ruck, welchen die Waggons erhielten, aufgefasst werden, wenn auch der Kläger seinen Anspruch nicht ausdrücklich auf diesen Umstand basirt. Wenn dieser Ruck als eine Ereignung im Verkehre im Sinne des Haftpflichtgesetzes anzusehen wäre, dann würde es sich bloss um den Beweis desselben handeln, und im Falle des Gelingens desselben würde die Vermuthung für das Verschulden der Bahn platzgreifen, und es müsste dann die geklagte Bahn beweisen, dass die Ereignung durch eine vis major oder unabwendbare Handlung einer dritten Person oder durch Verschulden des Beschädigten verursacht wurde, welch letzteren Beweis die Geklagte auch versucht.

Der Kläger führt selbst an, dass die Ursache dieses Ruckes des Zuges der Umstand war, dass der Zug über den Wechsel fuhr.

Das Fahren auf einem Wechsel ist aber keine Ereignung im Sinne des Haftpflichtgesetzes, weil dasselbe zum ordentlichen Verkehre gehört, und ebenso wenig kann der durch einen solchen zum ordentlichen Verkehre gehörenden Umstand bewirkte Stoss als eine Ereignung im Sinne des Haftpflichtgesetzes angesehen werden, weil notorisch im ordentlichen Verkehre beim Auffahren auf den Wechsel regelmässig ein Stoss erzeugt wird; einen aussergewöhnlich starken Stoss hat aber der Kläger nicht behauptet.

Eine Ereignung im Verkehre wäre nur ein Vorfall, der nicht zum ordentlichen Verkehre einer Eisenbahn gehört.

Es fehlen demnach die Voraussetzungen zur Anwendung des § 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, und es entfällt auch die Erörterung des von der Geklagten verursachten Beweises der Schuld des Klägers nach § 2 desselben Gesetzes.

Nachdem sonach dem Kläger weder nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 1325 bis 1327 a. b. G. B., noch nach der Vorschrift des Haftpflichtgesetzes ein Anspruch auf Schadenersatz in abstracto zusteht, so ist auf die Prüfung

der Substantiirung der concreten Rechtsansprüche nicht weiter einzugehen.

Das O. L. G. Prag hat das Urtheil der ersten Instanz abgeändert und zu Recht erkannt:

1. Die Geklagte ist schuldig, dem Kläger infolge der ihm durch ihr Verschulden am 13. Juni 1891 während der Fahrt des Zuges 12 von G. nächst T. verursachten körperlichen Beschädigung bis zu seinem Tode den ihm entgehenden Verdienst, und zwar den Betrag von 80 kr. täglich, in monatlichen Decursivraten zahlbar, sammt 5 Procent Zinsen vom Tage der jeweiligen Fälligkeit bis zur Zahlung, binnen 14 Tagen bei Execution zu bezahlen, dies jedoch erst von dem Tage an, an welchem die Geklagte dem Kläger den Bezug der ihm für bisher seine anderweitige Verwendung in Diensten der Gesellschaft ausgezahlten Entlohnung einstellen oder der Kläger auf seine bisherige Anstellung bei der Geklagten verzichten würde;

2. die Geklagte ist ferner schuldig, dem Kläger aus demselben Anlass ein Schmerzensgeld von 3000 fl. sammt 5 Procent Zinsen vom Klagstage an zu bezahlen.

Mit den weiteren Ansprüchen wird Kläger abgewiesen.

Gründe:

Nach dem Gesetze vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, wird vermuthet, dass die Ereignung, durch welche die körperliche Verletzung des Klägers herbeigeführt worden ist, durch Verschulden der Eisenbahnunternehmung oder ihrer Bediensteten eingetreten sei.

Es liegt daher keineswegs, wie die erste Instanz annimmt, dem Kläger ob, diejenige Ereignung, welche die Ursache seines Unfalles gewesen ist, zu beweisen, vielmehr hat nach § 2 des bezogenen Gesetzes die belangte Eisenbahn die Verpflichtung, die gesetzliche Vermuthung zu entkräften, sohin das Verschulden des Klägers an der erlittenen Beschädigung zu beweisen.

Diesen Beweis hat die belangte Eisenbahnunternehmung nicht erbracht und ist daher im vorliegenden Falle die Haftpflicht derselben gegeben.

Die geklagte Eisenbahn will zwar ein Verschulden des Klägers darin erblicken, dass derselbe noch, während der Zug in Bewegung war und in die Station einfuhr, aus dem

Communicationswagen auf die Stiege heraustrat, was nach § 5 der Instruction für das Zugsbegleitungspersonal ausdrücklich verboten ist.

Allein mit Unrecht, denn nach Absatz 3 des vorcitirten § 5 ist nur das Betreten der Laufbretter und Verweilen auf denselben während der Einfahrt der Züge in die Stationen und während der Ausfahrt aus denselben verboten, und findet dieses Verbot seine Rechtfertigung darin, dass bei der Ein- und Ausfahrt der Züge die Gefahr einer Collision, einer auf dem, an der Aussenseite des Waggons angebrachten, Laufbrette stehenden Person mit den in den Stationen angebrachten, den Geleisen nahestehenden Gegenständen vorhanden ist, wogegen diese Gefahr bei der Fahrt auf offener Strecke ausgeschlossen, daher auch nach Absatz 1, § 5 der citirten Instruction das Uebersteigen von einem Laufbrett auf das andere bei der Fahrkartenrevision von dem Verbote ausgenommen ist.

Es kann daher im gegebenen Falle von einem instructionswidrigen Verhalten des Klägers schon darum keine Rede sein, weil zugestanden ist, dass der Kläger im Momente des Absturzes nicht auf dem Laufbrette, sondern auf der Stiege des Communicationswagens stand, auf welcher das Verweilen mit einer augenscheinlichen Gefahr nicht verbunden, daher auch nicht untersagt, vielmehr durch die dem Kläger obliegenden Pflichten des Amtes gerechtfertigt war, nachdem der Kläger sich bereit halten musste, behufs der ihm instructionsmässig obliegenden Abnahme der Fahrlegitimationen auf den anderen Waggon zu übersteigen. (Art. 18, lit. *A* und § 5 der Instruction für das Zugsbegleitungspersonal.

Zum Beweise der Einwendung, dass der Kläger durch sein eigenes Verschulden verunglückte, beruft sich die beklagte Eisenbahn ferner auf das aussergerichtliche Geständniss des Klägers (Protokoll vom 15. Juni 1891), wonach derselbe, als er auf der bezeichneten Stiege stand, in der linken Hand, mit welcher er sich an dem Geländer festhalten sollte, mehrere Fahrkarten hielt und infolge dessen an der freien Benützung seiner linken Hand gehindert war, ungeachtet ihm bekannt sein musste, dass man beim Uebersteigen von einem Waggon auf den anderen beide Hände frei haben müsse und behauptet die Geklagte, dass der Kläger infolge dieser Unvorsichtigkeit in dem Augenblicke, als er mit dem Fusse ausglitt, nicht im Stande war, sich an dem Geländer zu erhalten.

Aber selbst wenn dieser Umstand als erwiesen angenommen werden wollte, könnte doch hieraus ein Verschulden des Klägers nicht abgeleitet werden, weil ein solches dem Kläger im Hinblicke auf die Vorschrift des § 1297 a. b. G. B. nur in dem Falle zur Last gelegt werden könnte, wenn der Kläger aus dieser Handlung die Möglichkeit des ihm zugestossenen Unfalles voraussehen konnte, diese Annahme jedoch in dem concreten Falle ausgeschlossen erscheint, nachdem zwischen dem Halten der Fahrkarten in der einen Hand und dem Absturze von der Stiege des Waggons ein Causalnexus nicht gefunden werden kann.

Ein sonstiges Verschulden des Klägers wurde von Seite der belangten Eisenbahn nicht behauptet; die geltend gemachten Gründe sind aber dem Obenangeführten zufolge nicht geeignet, die belangte Eisenbahn von der Ersatzleistung im Sinne des § 2 des eingangs citirten Gesetzes zu befreien.

Die dem erstrichterlichen Urtheile zu Grunde liegende Anschauung, dass dem Kläger der Beweis obliege, dass der Unfall durch Verschulden der belangten Eisenbahn verursacht wurde, dass jedoch dieser Beweis dem Kläger nicht gelungen sei, und die hierauf gestützte unbedingte Abweisung der Klage erscheinen daher nicht begründet, stehen vielmehr mit der ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes in directem Widerspruche, weshalb das angefochtene Urtheil über Appellation des Klägers abzuändern und die Ersatzpflicht der belangten Eisenbahn im Principe auszusprechen war.

Nach § 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, hat die belangte Eisenbahnunternehmung ihr Verschulden durch Leistung des Ersatzes nach Maassgabe der §§ 1325 bis 1327 des a. b. G. B. zu vertreten.

Durch die Amputation des rechten Fusses ist der Kläger zwar nicht zur Gänze erwerbsunfähig geworden, in jedem Falle ist er aber unfähig zur Ausübung seines bisherigen Dienstes (als Aspirant des Zugsbegleitungsdienstes), und ist ihm daher nach § 1325 a. b. G. B. der nachweisbar entgangene und der künftig entgehende Verdienst zu ersetzen.

Anlangend den künftig entgehenden Verdienst hat der Kläger zur Zeit des Unfalles einen täglichen Lohn von 85 kr. bezogen. Nach dem Unfalle hat die geklagte Eisenbahngesellschaft den Kläger in ihren Diensten belassen und ihn anderweitig verwendet, und es ist zugestanden, dass dem Kläger seit 1. December 1891 der bisherige Lohn im Betrage von

85 kr. täglich ungeschmälert ausbezahlt, seit 29. März 1892 auf den Betrag von 1 fl. täglich und späterhin, und zwar seit 1. October 1892 auf den Betrag von 1 fl. 20 kr. täglich erhöht wurde, und dass der Kläger diesen Lohn weiter fortbezieht.

Dadurch erscheint der Kläger hinsichtlich seiner Ansprüche auf Ersatz des Verdienstentganges seit 1. December schadlos gestellt, weil ihm seit 1. December 1891 sein bisheriger, seit 29. März 1892 aber sogar ein höherer Lohn ausbezahlt wurde, als er zur Zeit des Unfalles bezog, und sein Anspruch auf Ersatz von weiteren 25 fl. monatlich seit 1. December 1891 bis zur Rechtskraft des Urtheiles und von da ab auf Leistung einer in monatlichen Anticipativraten zu 50 fl. zahlbaren, daher seinen gegenwärtigen Lohn übersteigenden Entschädigung, welchen Anspruch der Kläger darauf stützt, dass ihm Meilengelder in diesem Betrage entgangen sind, beziehungsweise künftig entgehen werden, im Gesetze nicht begründet ist, zumal die Meilengelder kein stabiles, sondern nur ein zufälliges Entgelt bilden, welches dem Kläger nur im Falle seiner Verwendung als Zugsbegleiter gebührt und welches sich nur als ein Ersatz für die dem Eisenbahnbediensteten durch die Abwesenheit von seinem regelmässigen Wohnorte verursachten Mehrausgaben, somit als eine Art von Fall zu Fall zu entrichtender Theuerungsbeitrag darstellt, und dem Kläger überdies im Falle seiner anderweitigen Verwendung ein Anspruch auf Meilengelder nicht zustand, daher dieselben auch nicht als ein dem Kläger entgangener Verdienst in Anschlag gebracht werden können.

Es war sonach dem Kläger nur für den Fall, dass die belangte Eisenbahngesellschaft ihn entlassen und die fernere Auszahlung des ihm bisher ausbezahlten Lohnes verweigern oder der Kläger, sei es, um sich seine materielle Lage zu verbessern, oder als zum Versehen des ihm zugewiesenen Dienstes infolge seines körperlichen Gebrechens nicht geeignet, oder aus sonstigen anderen Gründen auf seine gegenwärtige Anstellung bei der belangten Bahn verzichten sollte, ein Ersatz für den künftigen Erwerbsentgang zuzusprechen, und dieser Verdienstentgang unter Zugrundelegung des dem Kläger zur Zeit des Unfalles gebührenden Lohnes mit dem Betrage von 80 kr. täglich zu bemessen, weil der Kläger durch seine Verstümmelung in seiner Erwerbsfähigkeit zwar in grossem Maasse behindert, gleichwohl aber nicht zur

Gänze erwerbsunfähig geworden, daher in der Lage ist, im Falle seiner Entlassung oder im Falle seiner freiwilligen Verzichtleistung auf die bisherige Versorgung, sich noch einen Erwerb zu verschaffen.

Insoweit daher die Ansprüche des Klägers den mit 80 kr. täglich bemessenen Verdienstentgang übersteigen, war die Klage abzuweisen und in dieser Richtung das erstrichterliche Urtheil zu bestätigen.

In gleicher Weise wurde der Kläger mit dem Begehren um Zuerkennung des Verdienstentganges für die Zeit vom 13. Juni 1891 bis 1. December 1891 im Betrage von 200 fl. und um Verhaltung der belangten Eisenbahn zur Zahlung eines jährlichen Betrages von 40 fl. zur Deckung der Kosten des verstümmelten Fusses mit Recht abgewiesen, und das erstrichterliche Urtheil sohin auch in diesem Punkte bestätigt, weil die dem Kläger während dieser Zeit von Seite der belangten Eisenbahn gewährten Unterstützungen mehr ausmachen als sein Taglohn per 85 kr. betrug, und weil andererseits keineswegs bewiesen ist, dass dem Kläger im Laufe der Zeit durch die Pflege des verstümmelten Fusses irgend welche Heilungskosten überhaupt, geschweige denn solche im Betrage von 40 fl. jährlich verursacht werden.

Dagegen erscheint der Anspruch auf ein Schmerzensgeld im Gesetze (§ 1325 des a. b. G. B.) begründet und der von dem Kläger angesprochene Betrag den Umständen des concreten Falles angemessen, weshalb dem Kläger der ganze eingeklagte Betrag zuzuerkennen war.

Schliesslich wurde ausgesprochen, dass die dem Kläger auf Lebensdauer zugesprochene Entschädigung von 80 kr. täglich nicht, wie klägerischerseits begehrt wird, in monatlichen Anticipativraten, sondern in monatlichen Decursivraten zu entrichten ist, weil der Anspruch des Klägers auf diese tägliche Entschädigung mit dem Tode desselben erlischt, daher auch nur bis zum Todestage zu berechnen und auszuzahlen ist.

Der O. G. H. hat die ausserordentliche Revisionsbeschwerde des Klägers als unzulässig zurückgewiesen, der ordentlichen Revisionsbeschwerde der geklagten Eisenbahn aber keine Folge gegeben, und das oberlandesgerichtliche Urtheil in dessen das erstrichterliche Urtheil abändernden Theilen, unter Verweisung auf dessen Begründung bestätigt, wobei noch bemerkt wurde, dass in dem Betreten der Stufen

des Communicationswagens kein Verschulden des Klägers erblickt werden kann, da es erklärlich ist, dass der Kläger, welcher, nach der eigenen Angabe der Geklagten, eine bedeutende Anzahl von Karten zu revidiren und diese Revision erst unmittelbar vor der Einfahrt des Zuges in die Station beendigt hatte, darauf Bedacht sein musste, möglichst bald in den nächsten Wagen zu gelangen, um den in dieser Station aussteigenden Passagieren, wie es sein Dienst vorschrieb, noch vor dem Verlassen des Waggons die revidirten Karten abzunehmen.

Nr. 44.

Die Frage, ob eine körperliche Verletzung im Eisenbahnverkehre sich ereignete, ist nicht im Incidenzstreite wegen der Zuständigkeit des Gerichtes, bei dem die Klage eingebracht wurde, sondern mit der Hauptsache zu entscheiden. Das Gesetz vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, ist bezüglich der Eisenbahnbediensteten durch das Gesetz vom 20. Juli 1894, R. G. Bl. Nr. 168, nicht zur Gänze aufgehoben.

(Entscheidung des O. G. H. vom 14. October 1896, Z. 11059; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Lemberg vom 21. Juli 1896, Z. 17129, Abänderung des Bescheides des L. G. als H. G. Lemberg vom 27. Juni 1896, Z. 38789.)

Josef Ch., Thorwächter in der Station Z, wurde am 15. Mai 1895 bei Füllung eines Fasswagens mit Wasser beschädigt und belangte am 3. März 1896 das Eisenbahnärar vor dem L. G. als H. G. Lemberg auf Schadenersatz auf Grund des Haftpflichtgesetzes.

Die Finanzprocuratur machte die Incompetenzeinwendung geltend und führte aus, dass die Klage nicht beim Handelsgerichte, sondern vor dem gewöhnlichen Gerichtsstande auszutragen wäre, umsomehr als das angerufene Gericht, in der Anschauung, dass das Gesetz vom 5. März 1869, R. G: Bl. Nr. 27, rücksichtlich der Eisenbahnbediensteten durch den Art. VII des Gesetzes vom 20. Juli 1894, R. G. Bl. Nr. 168, aufgehoben worden sei, die Klage zum schriftlichen statt zum summarischen Verfahren decretirte. Die Finanzprocuratur hob weiters hervor, dass der klägerische Anspruch sich zur Verhandlung nach dem Gesetze vom 5. Mai 1869 schon deshalb nicht eigne, weil die angebliche körperliche Verletzung sich bei Füllung des zur Feuerlöschung bestimmten Fasswagens und nicht im Verkehre der Eisenbahn ereignete, dass ferners die Bestimmungen des Unfallversicherungsgesetzes, welches mit dem Gesetze vom 20. Juli 1894, R. G. Bl. Nr. 168, auf die gesammten Betriebe der Eisenbahnen ausgedehnt wurde,

und dem zufolge die Eisenbahnbediensteten, zu welchen auch Kläger gehört, für Unfälle versichert sind, auf die Eisenbahnbediensteten umsoweniger Anwendung finden können, als dieselben ohnehin nach dem Gesetze vom Jahre 1894 rücksichtlich der Berechnung des Schadenersatzes besser gestellt erscheinen.

Das Gericht erster Instanz schloss sich der Anschauung der Geklagten an und hat der Incompetenzeinwendung stattgegeben, weil bei dem Umstande, als Kläger selbst zugegeben hat, dass er bei der Unfallversicherungsanstalt der österreichischen Eisenbahnen versichert sei, das Gesetz vom Jahre 1869 nicht anwendbar und demnach das L. G. als H. G. nicht zuständig sei.

Ueber Recurs des Klägers hat das O. L. G. Lemberg den erstrichterlichen Bescheid abgeändert, die Incompetenzeinwendung zurückgewiesen und der belangten Seite den Kostenersatz auferlegt, weil selbst auf den Fall, dass Kläger bei der Unfallversicherungsanstalt versichert wäre, das L. G. als H. G. zuständig sei, zumal die Eisenbahnanstalt im Grunde § 272 H. G. und § 38 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche Handelsgeschäfte betreibe, und die Frage, ob die Verletzung im Eisenbahnverkehre geschah, zum Meritum der Sache gehöre.

Der O. G. H. hat dem Revisionsrecurse des Eisenbahnärars keine Folge zu geben und die oberlandesgerichtlichen Reformatentscheidung zu bestätigen befunden, und dies in Erwägung, dass nach § 1 des Hofdecretes vom 7. November 1820, J. G. S. Nr. 1714 (beziehungsweise vom 25. Januar 1822, J. G. S. Nr. 1832) die Einwendung, dass dem Richter in der anhängigen Rechtssache die Gerichtsbarkeit nicht zustehe, allein, und ohne die Hauptsache zu berühren, anzubringen sei, dass daher die Frage, ob die körperliche Verletzung des Klägers im Eisenbahnverkehre geschah, nicht in diesem Incidenzstreite, wohl aber bei Entscheidung der Sache selbst zu lösen ist, dass ferner der Kläger nicht bloss die Zahlung einer Lebensrente, sondern auch die Entschädigung für die Krankheitskosten und das Schmerzensgeld begehrt, sowie dass das Gesetz vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, durch das Gesetz vom 20. Juli 1894, R. G. Bl. Nr. 168, nicht zur Gänze aufgehoben ist und überdies Kläger ausdrücklich leugnete, dass er bei der genossenschaftlichen Unfallversicherungsanstalt der österreichischen Eisenbahn ver-

sichert sei, sowie schliesslich, dass nach dem Gesetze vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, die Klage bei dem L. G. als H. G. in Lemberg anzubringen war.

Nr. 45.

Im § 68 des B. R. vom 10. August 1874 ist der Umfang der Entschädigung, welche die Eisenbahn im Falle der Beschädigung eines Frachtgutes zu leisten hat, bezeichnet und ist darüber hinaus aus dem Art. 395 H. G. B. — den Fall böswilliger Handlungsweise abgesehen — nichts anzusprechen. Es können daher in solchen Fällen insbesondere auch keine Ansprüche auf Ersatz von Zeitverlust, Reisespesen von Auslagen für Advocaten, Urgenzen, Telegramme u. s. w. gestellt werden.

(Entscheidung des O. G. H. vom 21. October 1896, Z. 10643; Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Wien vom 2. Juli 1896, Z. 8565; Abänderung des Urtheiles des G. H. Wien vom 17. April 1896, Z. 73893.)

Der Kaufmann Jakob S. gab am 5. Februar 1892 in der Station L. der St.-Bahn 500 Stück Rinderhäute an Georg G. in Sz. R. auf. Dieselben langten am Bestimmungsorte erst am 10. Januar 1893, und zwar in gänzlich verdorbenem Zustande an. Der Empfänger verweigerte deshalb die Annahme und liess über den Thatbestand und den Schaden ein notarielles Protokoll unter Beiziehung von Sachverständigen aufnehmen. Die Häute wurden sodann vom Bevollmächtigten des Jakob S., Moriz S., gegen Berichtigung der darauf lastenden Gebühren bezogen und über die rumänische Grenze geschafft.

Der Absender Jakob S. klagte sodann die St.-Bahn auf Ersatz des mit 3561 fl. 33 kr. bezifferten Schadens, sowie auf Bezahlung von 5 Procent Zinsen vom Klagstage an.

Das H. G. Wien entschied, dass dem Klagebehren nicht stattzugeben sei und der Kläger schuldig sei, der Geklagten die Gerichtskosten zu bezahlen.

Gründe:

Die seitens der Geklagten geltend gemachte Einwendung der mangelnden activen Klagslegitimation erscheint nicht haltbar, da zwischen dem Kläger und der die Transport besorgenden Bahnanstalt ein directes durch den Frachtvertrag begründetes Rechtsverhältniss zu Stande gekommen ist, Kläger zudem im Besitze des Frachtbriefes ist, und der im Frachtbrief bezeichnete Empfänger, welcher gemäss Art. 405 H. G. B., allerdings aus eigenem Rechte, die Bahn zu belangen befugt ist, auf dieses Recht jedoch durch Nichtannahme der Waare und Rückgabe des Frachtbriefes an den Kläger verzichtet hat.

Ebenso ist es mit Rücksicht auf das Vorgesagte irrelevant, ob der Adressat die Gefahr während des Transportes der Waare zu tragen hatte, was die geklagte Partei durch Berufung auf die Factura darthun will.

Auch auf die weitere Einwendung der Geklagten, dass die im Processe erwähnten Häute durch die Kläger selbst verladen wurden, somit gemäss § 67. Abs. 7 des B. R. vom 10. Juni 1874, die Bahnverwaltung nur für den nachweislich durch ihr oder ihrer Leute Verschulden verursachten Schaden hafte, konnte kein Bedacht genommen werden, weil Kläger den Umstand, dass er selbst die Verladung der Häute besorgt habe, widersprochen hat, aus dem Frachtbriefe letzterer Umstand nicht ersichtlich, und ein Beweis hierüber geklagterseits nicht erbracht ist.

Den Umstand, dass die Häute im trockenen Zustand in L. bei der Bahn aufgegeben wurden, hätte allerdings der Kläger zu erweisen, allein der hierüber durch das dem Frachtbrief angeheftete Zeugniss des städtischen Thierarztes Josef N., sowie durch dessen Zeugenaussage angebotene Beweis war nicht zu berücksichtigen, weil diese Beweismittel ohne Legungsbewilligung erst in der Replik vorgebracht wurden.

Es hätte also diesfalls höchstens der in der Replik angebotene Beweis durch den negativen referiblen Haupteid Bedeutung.

Die weitere Berufung der geklagten Partei, dass der durch das Notariatsprotokoll geführte Beweis durch Sachverständige über die Beschädigung und Entwerthung der Häute bei ihrer Ankunft in Sz. R. nur für das Verhältniss zwischen dem Kläger als Absender der Waare und Georg G. als Adressaten allenfalls als maassgebend angesehen werden könne, ist nicht begründet, weil der einmal durch Sachverständige festgestellte Zustand einer Waare auch der Bahnverwaltung gegenüber von Wirksamkeit erscheint.

Allein die Sachverständigen wurden nicht vor dem Augenscheine beeidigt, und es ist auch aus dem Notariatsprotokolle nicht ersichtlich, dass dieselben etwa gemäss § 48 Einf.-Ges. zum H. B. bereits ständig bestellte Sachverständige gewesen seien. Ebenso wenig ist auch dargethan, dass etwa nach ungarischem Rechte eine Beeidigung der Sachverständigen im vorliegenden Falle nicht erforderlich gewesen wäre. Die erst in der Replik ohne Legungsbewilligung beantragte Einvernahme der Sachverständigen als Zeugen erscheint aber unzulässig.

Was endlich die geklagterseits erhobene Einwendung der Verjährung anbetrifft, so erscheint dieselbe nicht gerechtfertigt, weil das Gut ja nicht in Verlust gerathen, sondern lediglich eine Werthminderung und Beschädigung erlitten hat und laut Notariatsprotokoll offenbar erst nach dem 20. Januar 1893 bezogen wurde, demnach die am 9. Januar 1894 eingebrachte und infolge hiergerichtlicher Weisung vom 14. Januar 1894 reproducirte Klage gemäss § 64, Abs. 5 des B. R., als rechtzeitig überreicht erscheint.

Dagegen war das Klagebegehren aus folgenden Gründen abzuweisen. Nach dem klägerischen Zugeständnisse und nach dem Notariatsprotokolle ist es zweifellos, dass die Waare vom klägerischen Bevollmächtigten Moriz S. bezogen wurde, sowie dass die Fracht bezahlt worden ist. Nach Art. 400 H. G. und § 64, Abs. 4 des B. R., erlischt aber durch Annahme des Gutes und Bezahlung der Fracht jeder Anspruch wider die Eisenbahn. Kläger kann sich in dieser Richtung nicht darauf berufen, dass die Annahme von Seiten des Adressaten verweigert worden sei, denn nach Art. 402 H. G. und § 59, Abs. 1 und 2 des B. R., konnte, nachdem zugestandenermaassen der Frachtbrief bereits am 10. Januar 1893 dem Adressaten Georg G. zugekommen war, die Bahnverwaltung das Gut nur über Anweisung der Adressaten einer anderen Person als dem letzteren ausfolgen. Die zugegebene Weiterführung der Häute durch den Kläger konnte also nur infolge einer Anweisung des Georg G. an die Bahnverwaltung möglich sein, und gilt das Gut sohin der Bahn gegenüber als angenommen. Die Verfällung des abgewiesenen Klägers in die Gerichtskosten beruht auf § 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Ueber Appellation des Klägers hat das O. L. G. Wien die erstinstanzliche Entscheidung theils zu bestätigen, theils abzuändern und demnach zu erkennen befunden:

1. Das Klagebegehren habe bezüglich des für Zeitverlust des Georg G., dann für Urgenzen, Telegramme und Frachtspesen angesprochenen Betrages per 30 fl., bezüglich der den Sachverständigen angeblich bezahlten 30 fl., bezüglich der dem Advocaten angeblich bezahlten 25 fl., bezüglich der an Taglöhner angeblich bezahlten 4 fl., bezüglich der dem königl. ungarischen Notar Dr. Stefan G. angeblich bezahlten 49 fl. 19 kr., und bezüglich der angeblichen Reisespesen des klägerischen Bevollmächtigten Moriz S. verausgabten 276 fl. 40 kr. sammt zugehörigen Zinsen nicht statt.

2. Bezüglich des Restes der eingeklagten Forderung per 414 fl. 59 kr. werden die vom Kläger angebotenen Zeugenbeweise zugelassen.

3. Die Entscheidung über die Gerichtskosten, in welche auch die jetzt verzeichneten Appellationskosten einzubeziehen sind, wird bis zum Endurtheile aufgeschoben.

Hiernach liegt dem Kläger ob, die ihm sententionirten Zeugenbeweise so gewiss binnen 14 Tagen nach Zustellung dieses Urtheiles anzubieten, widrigens der nicht angetretene Beweis erloschen sein soll.

Gründe:

Die Bestätigung des erstrichterlichen, das Klagebegehren zur Gänze abweisenden Urtheiles bezüglich des in der hierortlichen Sentenz specificirten Theilbetrages von 414 fl. 59 kr. geschah in der Erwägung, dass der Umfang der Entschädigung, welche der Beschädigte in Fällen wie der vorliegende rechtlich ansprechen darf, im § 68 des B. R. vom 10. Juni 1874 maassgebend bezeichnet und darüber hinaus aus dem Art. 395 H. G. B. überhaupt nichts zuzuerkennen ist, dass übrigens das von dem königl. ungarischen Notar Dr. G. auf Veranlassung eines an diesem Processe nicht betheiligten Dritten mit den von diesem Dritten vorgeschlagenen nicht beeideten Sachverständigen ohne Zuziehung eines Vertreters der jetzt Geklagten aufgenommene Protokoll im Bestande der §§ 187 und 194 der a. G. O. nicht beweiskräftig, der einschlägige Kostenaufwand also unter den § 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 6, nicht subsummirbar ist und dass der angebliche Reisespesenaufwand des Moriz S. zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung vollends unnöthig erscheint, da nach Art. 348 H. G. Georg G. verpflichtet war, für die einstweilige Aufbewahrung der Waare zu sorgen und die ihm bezüglich derselben vom Kläger ertheilten Weisungen zu befolgen. Die Abänderung des erstrichterlichen Urtheiles bezüglich des verbleibenden Restes der eingeklagten Forderung und die Zulassung der darauf sich beziehenden, vom Kläger angebotenen Zeugenbeweise erfolgte in der Betrachtung, dass das Ergebniss dieser Beweise für die Entscheidung über den Rest der eingeklagten Forderung von unverkennbarer Wichtigkeit sein kann, da ja die geklagterseits erhobene Einwendung, der dem

Kläger mangelnden Legitimation zur Klage, sowie die der bereits eingetretenen Verjährung seiner Ansprüche vom ersten Richter bereits erfolgreich widerlegt worden ist, die Behauptung des Geklagten und nach ihm des ersten Richters, wonach wegen Annahme der Waare und Bezahlung der Fracht seitens des Georg G. nach Art. 408 H. G. B. und § 64, Abs. 4 des B. R. der in Frage kommende Rechtsanspruch erloschen sein soll, aber in der dermaligen Sachlage keine stichhältige Begründung findet.

Der O. G. H. hat der ausserordentlichen Revisionsbeschwerde des Klägers gegen Punkt 1 des obergerichtlichen Erkenntnisses keine Folge zu geben, die Revisionsbeschwerde beider Theile gegen die Punkte 2 und 3 desselben Erkenntnisses als gesetzlich unzulässig zurückzuweisen befunden, ferner zur Antretung der im obergerichtlichen Erkenntnisse zugelassenen Zeugenbeweise eine neuerliche vierzehntägige Frist, von Zustellung dieses Urtheiles an gerechnet, ertheilt, und zwar in der Erwägung, dass der ausserordentlichen Revisionsbeschwerde des Klägers gegen Punkt 1 des obergerichtlichen Urtheiles, womit die daselbst specificirten Entschädigungsansprüche zusammen per 414 fl. 59 kr. in theilweiser Bestätigung des erstrichterlichen Urtheiles unbedingt abgewiesen worden sind, keine Folge gegeben werden konnte, weil eine — übrigens vom Kläger selbst nicht behauptete — Nullität oder offenbare Ungerechtigkeit in diesem abweisenden Spruche nicht zu erkennen ist, die Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, Nr. 2593 J. G. S., daher nicht vorliegen, weil vielmehr dieser Spruch aus den dem Gesetze und der Sachlage entsprechenden obergerichtlichen Gründen, sowie deshalb gerechtfertigt ist, weil seitens des Klägers ein böswilliges Vorgehen der Bahnverwaltung oder ihrer Organe keineswegs dargethan wurde, die Bestimmung des § 68, letzter Absatz des Betriebsreglements, und des Art. 396, letzter Absatz H. G., daher in diesem Falle keine Anwendung finden, dann in Erwägung, dass die Revisionsbeschwerde beider Theile gegen das sub Punkt 2 des obergerichtlichen Urtheiles in Ansehung des restlichen eingeklagten Betrages geschöpfte Beiurtheil und folglich auch gegen den sub 3 hinsichtlich der Kosten erster und zweiter Instanz ergangenen dilatorischen Ausspruch gemäss § 17 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, unzulässig erscheint, zumal eine diesfalls etwa unterlaufene Nullität von

keinem Theile behauptet wird und auch thatsächlich nicht vorliegt.

Nr. 46.

Gesetzkraft der Verordnung des Ministeriums des Innern, der Finanzen, der Justiz und des Handels vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25. Entschädigungsansprüche gegen eine bereits bestehende Eisenbahn wegen Beschränkung des Bergbaues im Interesse des Bahnbetriebes. Verjährung derartiger Ansprüche.

(Entscheidung des O. G. H. vom 22. October 1896, Z. 9668; Bestätigung der Entscheidungen des L. G. Prag vom 29. Februar 1896, Z. 4023 und des O. L. G. Prag vom 19. Mai 1896, Z. 16894.)

Die Besitzer der Ottomar I. und Anna II. Braunkohlengruben in D., G. v. S. und Consorten, ersuchten um die Bewilligung zur Unterfahrung des Bahnhörpers der B.-Eisenbahn im Kilometer 182 und 183, in der Gemeinde D., mit zwei Grubenmaassen und um die Bestimmung der Abbaugrenzen gegen denselben. Die k. k. böhmische Statthalterei hat auf Grund der am 26. October 1888 vorgenommenen commissionellen Erhebungen unter Zuhandnahme des Situationsplanes, mit Erlass vom 14. Januar 1889, Z. 12044, die Entscheidung dahin gefällt, dass die Unterfahrung des Bahnkörpers zwischen Kilometer 182·8 und 183·0 mit zwei Grubenstrecken im Anna II. Grubenmaasse bewilligt wird.

Die Statthalterei hat ferner die Richtung und Dimensionen, wie diese beiden Strecken vorgetrieben werden sollen, näher bestimmt, und angeordnet, dass unterhalb des Bahnkörpers und 6 Meter beiderseits desselben beide Strecken in der im erwähnten Erlasse näher bezeichneten Art und Weise in Ziegelmauerung zu setzen, beide Strecken aber auf der ganzen Länge dieses Sicherheitspfeilers mit brandsicherem Erdmaterial vollständig zu versetzen sind, und dass ferner in den Grubenmaassen Anna II. und Maria I. jede wie immer geartete Kohlengewinnung durch Streckenauffahrung oder Abbau, mit Ausnahme jener, welche durch den eben gestatteten Streckenvortrieb bedingt ist, unterhalb des Bahnkörpers der B.-Bahn, sowie auf eine Entfernung von 20 Meter westlich und 25 Meter östlich vom Fusse der Bahnböschung, beziehungsweise vom äussersten Rande derselben zu unterbleiben hat.

Endlich wurde in jenem Statthaltereierlasse bestimmt, dass etwaige aus der Durchführung dieser Sicherheits-

vorkehrungen erwachsende Entschädigungsansprüche von der Bergbauunternehmung gemäss § 8 der Ministerialverordnung vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25, strittigen Falles auf dem Rechtswege geltend zu machen sind.

Die in diesem Statthaltereierlasse überdies enthaltene Verfügung, dass die Kosten dieser im Interesse der öffentlichen Sicherheit gepflogenen Verhandlung die B.-Bahn als die jüngere im Felde zu tragen habe, wurde vom Ministerium des Innern im Einvernehmen mit dem Handels- und Ackerbauministerium über Recurs der genannten Bahnverwaltung aufrecht erhalten.

Nach vorausgegangener Correspondenz des Vertreters der Bergwerksbesitzer mit der Generaldirection der B.-Bahn, und nachdem seitens der Bevollmächtigten der Bahnverwaltung die Kunstschachtgrube bei D. befahren, an verschiedenen Grubenpunkten die Flötzprofile in ausgeführten Ueberhöhen gemessen und die Kohlenmächtigkeit an diesen Stellen geprüft und von den Vertretern der geklagten Eisenbahn brieflich anerkannt worden war, wurde über Ansuchen der Bergwerksbesitzer mit dem Bescheide des B. G. Karlsbad, Z. 20240 ex 1891, der Beweis zum ewigen Gedächtnisse mit Zuziehung von Sachverständigen darüber zugelassen, „dass und welcher Schade den Einschreitern mit dem Erlasse der k. k. Statthalterei vom 14. Januar 1889, Z. 120041, aufgetragenen Stehenbleiben der in diesem Erlasse bestimmten Kohlenpfeiler in den Grubenmaassen Ottomar I. und II., Anna II., Maria I. und II. bei D. unterhalb des Bahnkörpers der B.-Bahn erwächst".

Auf Grund dieser thatsächlichen Umstände wurde von G. v. S. und Consorten als Rechtsnachfolgern ihrer Vorbesitzer und als gegenwärtigen Besitzern der Ottomar I. und Anna II. Grubenmaassen an Entschädigung für die zum Vortheile der geklagten Bahn unabgebaut belassenen Theile des Kohlenpfeilers im Ottomar I. und Anna II. Grubenmaasse der im Jahre 1891 und 1892 fällig gewordene Theilbetrag per 1554 fl. 87 kr. mit 5 Procent Verzugszinsen seit dem 1. Januar 1892 und 1751 fl. 32 kr. mit 5 Procent Verzugszinsen seit dem 1. Januar 1893, sowie auch der Ersatz der Kosten des durchgeführten Sachverständigungsbeweises zum ewigen Gedächtnisse per 607 fl. 42 kr. begehrt.

Von der geklagten Eisenbahngesellschaft wurden gegen diese Klage nachstehende Einwendungen erhoben:

1. Dass die Klage überhaupt unzulässig ist, da von der geklagten Eisenbahngesellschaft ein Schade nicht verursacht und zugefügt wurde, und ohne Verschulden von einem Schaden nicht gesprochen werden kann;

2. dass die Klage ihrem Inhalte nach jedenfalls verfrüht ist;

3. dass dieselbe sich ihrem Wortlaute nach als Entschädigung darstellt, und als solche nach § 1489 verjährt ist;

4. dass die Klage, abgesehen von den Einwendungen, eine pluris petitio enthält, da der Kohlenpfeiler zum Schutze der Bahn im Ottomar I Grubenmaasse, dessen Entschädigung mit 1457 fl. 24 kr. eingeklagt wird, behördlich nicht festgesetzt wurde.

Das L. G. Prag entschied, dass die B.-Bahn schuldig sei, den Klägern an Entschädigung für den zum Vortheile der geklagten Bahn unabgebaut belassenen Theil des Kohlenpfeilers im Ottomar I. und Anna II. Grubenmaasse, die im Jahre 1891 und 1892 fällig gewordenen Theilbeträge per 1554 fl. 87 kr. und 1567 fl. mit 5 Procent Verzugszinsen von diesen beiden Beträgen seit dem Klagstage, d. i. dem 19. Juni 1893, dann die verhältnissmässigen Kosten dieses Streites im Betrage von 810 fl. 45 kr., sowie die von den Klägern bezahlten Commissionskosten und Sachverständigengebühren des durchgeführten Beweises zum ewigen Gedächtnisse per 607 fl. 42 kr. binnen vierzehn Tagen bei sonstiger Execution zu bezahlen.

Bezüglich des weiter eingeklagten Betrages pro 1892 per 184 fl. 32 kr. nebst 5 Procent Verzugszinsen hiervon vom 1. Januar 1893, dann bezüglich der beanspruchten Zinsen vom Theilbetrage per 1554 fl. 87 kr. vom 1. Januar 1892 bis zum 18. Juni 1893 und vom Theilbetrage per 1567 fl. vom 1. Januar 1893 bis zum 18. Juni 1893 wird die Klage und deren Schlussbitte abgewiesen.

Gründe:

Die von der geklagten Bahngesellschaft angeführten Einwendungen erscheinen gesetzlich nicht begründet, denn:

ad 1. Die Kläger, welche mit dem Statthaltereierlasse vom 14. Januar 1889, Z. 120041, bezüglich etwaiger aus den oben angeführten Sicherheitsvorkehrungen erwachsenden Ent-

schädigungsansprüchen gemäss § 8 der Ministerialverordnung vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25, auf den Rechtsweg gewiesen worden sind, stützen ihre Klage auf diese Ministerialverordnung und auf die Vorschrift des § 365 a. b. G. B., indem es sich im vorliegenden Falle um eine Enteignung aus öffentlichen Rücksichten handelt. Die geklagte Eisenbahnunternehmung setzt dem entgegen, dass die Ministerialverordnung vom 2. Januar 1859, deren Gesetzkraft sie übrigens anzweifelt, im § 7 eine Entschädigungspflicht des Eisenbahnunternehmers der Bergbauunternehmung gegenüber, welche sich eine Beschränkung ihres Betriebes zu Gunsten der Eisenbahn gefallen lassen muss, nur für den Fall normirt, wenn eine Collision in dieser Hinsicht zwischen einer projectirten Eisenbahn und einem bereits bestehenden Unternehmen eintritt. Dies sei jedoch hier nicht der Fall, denn die B.-Bahn steht bereits seit dem Jahre 1871 über dem fraglichen Grubenfelde im Betriebe, und es könne daher nur der § 8 jener Ministerialverordnung hier Anwendung finden, inhaltlich dessen sich der Bergwerksbesitzer diejenigen Beschränkungen gefallen lassen muss, welche die ungestörte Erhaltung und Benützung einer in öffentlicher und volkswirthschaftlicher Hinsicht wichtigen Eisenbahn nach dem von der zuständigen Verwaltungsbehörde erlassenen Erkenntnisse als unumgänglich nothwendig erscheinen lässt, die Frage, ob und welche Entschädigung in diesem Falle dem Bergbauberechtigten zusteht, jedoch vom Gerichte nach Maassgabe der bestehenden Gesetze zu entscheiden ist. In letzterer Beziehung können jedoch nur das allgemeine Berggesetz vom 23. Mai 1854 und das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch in Betracht kommen. Keines dieser beiden Gesetze enthalte jedoch eine diese Entschädigungspflicht normirende Vorschrift. Nach §§ 106 und 107 allgemeines Berggesetz sei es vielmehr zweifellos, dass innerhalb eines Grubenfeldes auch nach dessen Verleihung mit obrigkeitlicher Bewilligung Gebäude, Wasserleitungen und andere Anlagen errichtet werden können, und dass der Bergwerksbesitzer für Beschädigungen derselben verantwortlich ist, und nach §§ 220, 221 und 222 citirtes Gesetz hat die Behörde, wenn die Sicherheit der Personen, Gebäude oder Anlagen durch den Bergbaubetrieb gefährdet ist, die erforderlichen Sicherheitsmaassregeln anzuordnen, welchen sich der Bergwerksbesitzer fügen muss, ohne einen Ersatz beanspruchen zu können.

Aber auch nach dem allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch könne von einer Schadenersatzpflicht keine Rede sein, weil das Verschulden fehlt, die Festsetzung des Schutzpfeilers über Ansuchen der Kläger, beziehungsweise ihrer Rechtsvorgänger erfolgt ist, und den Klägern, beziehungsweise ihren Rechtsvorgängern nur jene Grenze gezogen worden ist, welche der Eigenthümer bei Ausübung seines Eigenthumsrechtes gemäss § 364 a. b. G. B. nicht überschreiten darf, während die geklagte Eisenbahn nur von ihrem Rechte des concessionsmässigen Betriebes Gebrauch gemacht hat, und daher gemäss § 1305 a. b. G. B. für den daraus für einen Anderen etwa entspringenden Nachtheil nicht verantwortlich werden kann.

Was nun zunächst die Ministerialverordnung vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25, betrifft, so ist dieselbe vor der Wirksamkeit des Staatsgrundgesetzes vom 20. October 1860, R. G. Bl. Nr. 226 (Octoberdiplom), erlassen und im Reichsgesetzblatt ordnungsmässig publicirt worden, dieselbe erhielt dadurch Gesetzkraft, und es ist kein Grund vorhanden, dieser seither in zahlreichen Entscheidungen der Gerichts- und Verwaltungsbehörden angewendeten Verordnung die Giltigkeit abzusprechen (§ 7 St. G. G. vom 21. December 1867, R. G. Bl. Nr. 144).

Es ist nun allerdings richtig, dass der § 7 der citirten Ministerialverordnung nur auf projectirte, noch nicht in Betrieb gesetzte Eisenbahnen Anwendung findet, daraus kann jedoch nicht gefolgert werden, dass falls späterhin, wenn nämlich die Eisenbahn bereits in Betrieb gesetzt ist, eine Einschränkung des Bergwerkbetriebes zu Gunsten der Eisenbahn nothwendig erscheint, der Bergwerksbesitzer sich eine solche ohne jeden Ersatz gefallen lassen muss. Vielmehr muss nach den Intentionen dieser Ministerialverordnung gerade das Gegentheil gefolgert werden, da es sonst unerklärlich wäre, warum der Bergwerksbesitzer der Eisenbahn gegenüber nach ihrer Inbetriebsetzung ungünstiger gestellt sein sollte, wie vor diesem Zeitpunkte, wobei natürlich vorausgesetzt wird, dass das Bergwerksunternehmen bereits im Zeitpunkte der Projectirung des Eisenbahnunternehmens bestanden hat.

Wie dies im Erlass des Ministeriums des Innern vom 16. April 1870, Z. 3548, angedeutet wird, hat die Ministerialverordnung vom Jahre 1859 zwei Fälle vor Augen,

einmal, wenn auf den von der Eisenbahn berührten Gründen der Abbau effectiv schon bis zur Bahntrace gediehen war, daher eine Einschränkung im Betriebe durch die zu führende Eisenbahn und somit ein Schaden für die Grubenbesitzer, der sich übersehen, schätzen, bezahlen oder sicherstellen lässt, bereits feststand, in welchem Falle der Anspruch der Bergbauunternehmer auf die Austragung der Entschädigungsfrage vor Beginn des Bahnbaues im Sinne des § 7 der citirten Ministerialverordnung begründet erscheint; wenn dagegen anderenfalls auf den verliehenen Grubenfeldern oder wenigstens auf der von der Bahn berührten Strecke zur Zeit der Bahnanlegung noch kein wirklicher Bergbaubetrieb stattfand, der durch den Bau sofort eine Einschränkung erleiden würde, wenn somit zur Zeit der Bahnanlegung sich der Schaden für den Grubenbesitzer noch nicht übersehen und schätzen lässt, so hat der letztere gemäss § 8 jener Ministerialverordnung seinen Schaden seinerzeit im ordentlichen Rechtswege nach Maassgabe der bestehenden Gesetze geltend zu machen. Diese letztere Eventualität trifft im gegebenen Falle zu. Es ist nun allerdings in dem Berggesetze vom 23. Mai 1854, R. G. Bl. Nr. 146, eine Schadenersatzpflicht des Eisenbahnunternehmens gegenüber den, durch dasselbe in seinem Betriebe beschränkten Bergwerksbesitzer nicht normirt.

Es kann aber andererseits aus der Vorschrift des § 106 B. G., inhaltlich welcher der Bergwerksbesitzer für Beschädigungen an solchen Gebäuden, Wasserleitungen und anderen Anlagen, welche innerhalb eines Grubenfeldes erst nach dessen Verleihung ohne obrigkeitliche Baubewilligung errichtet worden sind, nicht verantwortlich erscheint, im Gegentheile nicht geschlossen werden, dass die Kläger somit für den ihnen infolge des Eisenbahnbetriebes der B.-Bahn in ihrem Bergwerksunternehmen erwachsenen Schaden keinen Ersatz fordern können, weil die genannte Eisenbahn mit obrigkeitlicher Bewilligung errichtet worden ist.

Bei einem Eisenbahnunternehmen obwalten eben ganz besondere Verhältnisse, die Benützung des zu der Eisenbahnanlage nöthigen Grund und Bodens ist eine von der gewöhnlichen Benützung derselben so verschiedene, dass die Eisenbahnbauten in dieser Hinsicht mit anderen Bauten und Anlagen, welche für sich die gewöhnliche Benützung der Erdoberfläche bedingen, nicht gleichgestellt werden können. Dafür spricht auch der Umstand, dass sich die dem Berg-

werksunternehmen aufgelegten Beschränkungen nicht nur auf jenen Theil des Bergwerkes, welcher sich unter dem Bahnkörper befindet, sondern auch auf einen 20 bis 25 Meter weiten Raum zu beiden Seiten des Bahnkörpers ausserhalb desselben erstrecken; deshalb gelten auch bezüglich der Ersatzpflicht der Eisenbahnen besondere gesetzliche Bestimmungen und normirt insbesondere die Verordnung vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, betreffend die Ertheilung von Concessionen für Privateisenbahnen, im § 10, dass die Eisenbahnunternehmungen verpflichtet sind, allen Schaden an öffentlichem oder Privatgute zu vergüten, welcher durch den fraglichen Eisenbahnbau veranlasst worden ist, sowie auch solche Vorkehrungen zu treffen, dass die angrenzenden Grundstücke, Gebäude etc. durch die Bahn weder während des Baues noch in der Folge Schaden leiden, und dass die Eisenbahnunternehmungen für derlei Beschädigungen zu haften haben.

Aus dieser Bestimmung geht klar hervor, dass die geklagte Eisenbahnunternehmung sich auf den § 106 B. G. unter Hinweisung auf die ihr ertheilte obrigkeitliche Baubewilligung nicht mit Erfolg berufen kann, weil ihr diese Baubewilligung nur unter den im Eisenbahnconcessionsgesetze enthaltenen Beschränkungen verliehen werden konnte, in diesem Gesetze die Ersatzpflicht für allen Schaden, welcher durch die Eisenbahnunternehmung dritten Personen — sei es während des Baues oder in der Folge — erwächst, ausgesprochen erscheint.

Diese Ersatzpflicht ergiebt sich aber auch aus den Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches.

Die von der geklagten Seite vertretene Ansicht, dass von einem Schadenersatze keine Rede sein könne, weil ein Verschulden von Seite der Geklagten nicht vorliege, erscheint durch die bezogenen gesetzlichen Vorschriften, aus denen sich ergiebt, dass die Eisenbahnunternehmungen den durch den Bau oder Betrieb an fremdem Eigenthume verursachten Schaden, auch ohne dass ein Verschulden von Seite des Eisenbahnunternehmens vorliegt, zu ersetzen verpflichtet sind, widerlegt. Ebenso muss mit Rücksicht auf das bereits Gesagte die Ansicht als unrichtig bezeichnet werden, dass es sich im vorliegenden Falle bloss um eine Beschränkung des Eigenthumsrechtes handle, welcher sich die Kläger gemäss des § 364 a. b. G. B. ohne Anspruch auf eine Entschädigung

zu unterziehen verpflichtet sind, weil, wenn auch jene Beschränkung zur Sicherheit des die Bahn benützenden Publicums und zur Sicherung des Bahnverkehres und somit aus öffentlichen Rücksichten verfügt worden ist, die oben angeführten gesetzlichen Bestimmungen den durch eine solche Einschränkung in ihrem Rechte beeinträchtigten Personen den Anspruch auf Entschädigung gegenüber der Eisenbahnunternehmung ausdrücklich gewährleisten.

Wenn es sich jedoch um keine nach § 364 a. b. G. B. zu beurtheilende Eigenthumsbeschränkungen handeln kann, so kann nur die Vorschrift des § 365 a. b. G. B. platzgreifen, inhaltlich welcher der Eigenthümer das Eigenthum seiner Sache, somit auch einzelne Rechte, welche das Eigenthum in sich begreift, bloss gegen eine angemessene Schadloshaltung abzutreten verpflichtet ist, es erscheint somit der klägerische Anspruch auf Ersatz des durch jene Beschränkung des Bergwerksbetriebes erwachsenen Schadens gesetzlich begründet, wobei der Umstand, dass ein Enteignungsverfahren im Sinne des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, nicht stattgefunden hat, dem Klagsanspruche nicht entgegenstehen kann, weil die Enteignung nur über Ansuchen des Eisenbahnunternehmens vorgenommen werden kann, und nachdem die geklagte Eisenbahngesellschaft die Enteignung des fraglichen Sicherheitspfeilers nicht veranlasst hat, den Bergwerksbesitzern das Recht nicht abgesprochen werden kann, ihre Ersatzansprüche im ordentlichen Rechtswege geltend zu machen, zumal sie mit dem Statthaltereierlasse vom 14. Januar 1889, Z. 120041, auf Grund des Ministerialerlasses vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25, darauf gewiesen worden sind und es bei der entgegengesetzten Anschauung im Belieben der Eisenbahnverwaltung gelegen wäre, die Entschädigung der Bergwerksbesitzer zu ermitteln.

Der Unterschied zwischen der Vorschrift des § 364 und jener des § 365 a. b. B. G. besteht im Wesentlichen darin, dass die auf Grund des § 364 a. b. G. B. etwa ergangenen behördlichen Verfügungen oder Anordnungen bloss declaratorischer Natur sind, indem sie etwas anordnen, was bereits durch eine positive Gesetzesbestimmung vorgeschrieben ist, während Verfügungen constitutiver Natur, wenn nämlich eine Unterlassung oder Beschränkung im Interesse des allgemeinen Besten ausgesprochen wird, welche nur durch besondere concrete Verhältnisse hervorgerufen wird und sonst

nicht in Erscheinung treten würde, unter dem Gesichtspunkte des § 365 a. b. G. B. aufgefasst werden müssen. Die den Bergbau betreffenden und nach § 364 a. b. G. B. zu beurtheilenden Vorschriften basiren auf dem Principe, dass der Bergbauberechtigte bei seinem Betriebe alle diejenigen Vorkehrungen zu treffen hat, die zur Sicherheit der dabei unmittelbar betroffenen Personen und Vermögensobjecte dienlich erscheinen. Der Bergbaubetrieb selbst muss somit Aenderungen der bisherigen Verhältnisse hervorgerufen haben, welche die Vorkehrung seitens der Sicherheitsbehörde erachten lassen. Dies ist jedoch vorliegend nicht der Fall. Die Aenderung der bisherigen Verhältnisse ist durch den Eisenbahnbetrieb verursacht worden, denn wenn die Eisenbahnunternehmung nicht bestehen würde, hätte die Bergbauunternehmung, welche vor jener im Felde war, ungehindert aus dem Sicherheitspfeiler Kohle fördern können.

Der Eisenbahnbetrieb trat als ein Hinderniss dem Bergbaubetriebe entgegen, im Interesse der Allgemeinheit wurde diese Collision zu Gunsten des Eisenbahnunternehmens entschieden und die Bergbauunternehmung von der Kohlenförderung in den Grenzen des in Rede stehenden Sicherheitspfeilers ausgeschlossen. Ein solcher Fall wird im § 365 a. b. G. B. normirt, worin eben bestimmt wird, dass eine solche Eigenthumsbeschränkung nicht ohne Entschädigung der dadurch Betroffenen zu geschehen hat, und diesen eventuellen Ersatz hat die Eisenbahnunternehmung, in deren Interesse, nämlich zur Sicherung des ungestörten Betriebes, der Eingriff in das fremde Recht durch die angeordnete Beschränkung des Kunstgrubenbaues decretirt worden ist, gemäss des § 365 a. b. G. B. und § 10 lit. *b* der Ministerialverordnung vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238. zu tragen.

ad 2. Der der Bergbauunternehmung erwachsene Schade besteht in der theilweisen Entwerthung der derselben gehörigen Kunstschachtgrube bei D., welcher dadurch hervorgerufen wurde, dass das den Klägern, beziehungsweise ihren Rechtsvorgängern verliehene Recht, innerhalb der Grubenmaasse Kohle zu fördern, bezüglich des in Rede stehenden Schutzpfeilers ausgeschlossen, dieser Theil der Grubenmaasse somit für die Kläger vollkommen werthlos geworden ist. Die Ausschliessung des Schutzpfeilers von der Kohlenförderung ist durch die Entscheidung der politischen Behörden erfolgt, und von dem Zeitpunkte, wo dieselbe in Rechtskraft er-

wachsen ist, datirt sich das Recht der Kläger gemäss § 365 a. b. G. B. eine angemessene Entschädigung zu fordern. Die absolute Nothwendigkeit, aus dem Schutzpfeiler Kohle fördern zu müssen, beziehungsweise der Eintritt desjenigen Zeitpunktes, in welchem keine anderen Kohlenmittel mehr in der Kunstschachtgrube vorhanden und die Bergwerksbesitzer unter allen Umständen gezwungen sein würden, zu den im mehrerwähnten Sicherheitspfeiler befindlichen Kohlenmitteln zu greifen, erscheint hier nicht maassgebend, was sich schon daraus ergiebt, dass, wenn die Kläger heute ihre Kohlenbergwerke zu veräussern beabsichtigen würden, jene ihnen auferlegte Beschränkung den Kaufpreis nothwendigerweise herabdrücken müsste, daher sie um diese Werthdifferenz schon heute geschädigt erscheinen. Ueberdies kann den Klägern auch nicht zugemuthet werden, dass sie, um die Ersatzpflicht der Bahnunternehmung hinauszuschieben, von dem rationellen Betriebe des Kohlenbergbaues Abstand nehmen.

Nun haben aber die Sachverständigen in ihrem Gutachten angegeben, welche Theile des Sicherheitspfeilers nach den vorhandenen Grubenverhältnissen in den Jahren 1891 bis 1896 sonst hätten zum Abbaue gelangen sollen, und es wurde nur das in den Jahren 1891 und 1892 abzubauende Kohlenquantum dem in der Klage geltend gemachten Ersatzanspruche zugrunde gelegt.

Der den Klägern zugefügte Schaden besteht, wie gesagt, nicht im Verluste eines bestimmten Kohlenquantums, sondern in der Schmälerung des Rechtes, die Kohle innerhalb einer bestimmten Grenze zu fördern, wobei allerdings die durch diese Schmälerung erzeugte Werthminderung in dem Werthe der sonst zum Abbaue gelangenden Kohle ihren Ausdruck findet.

Von einer Vorzeitigkeit der Klage kann somit keine Rede sein.

ad 3. Die Geklagte stützt ihre Einwendung der Verjährung auf die Vorschrift des § 1489 a. b. G. B. Der Klagsanspruch ist jedoch seiner Wesenheit nach auf Bezahlung des Preises für den enteigneten Kohlenpfeiler gerichtet und darf daher der im § 1489 a. b. G. B. erwähnten Entschädigungsklage, welche einen Schadenersatz im technischen Sinne nach Maassgabe des XXX. Hauptstückes des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches zum Gegenstande haben muss, nicht verwechselt werden.

Es kann daher im vorliegenden Falle nur die gewöhnliche dreissigjährige Verjährungsfrist gemäss § 1479 a. b. G. B. platzgreifen.

ad 4. Mit dem Statthaltereierlasse vom 14. Januar 1889. Z. 12004, wurde allerdings der Sicherheitspfeiler bloss in den Grubenmaassen Anna II. und Maria I. festgesetzt. Die Kläger beziehen sich jedoch in ihrer Klage ausdrücklich auf das von den Vorbesitzern der Kläger sub Z. 5564 anno 1881 überreichte, mit der Karte belegte Ansuchen um Aufnahme des Beweises zum ewigen Gedächtnisse über eine durchgeführte Streckenausmauerung in den Grubenmaassen Ottomar I. und Anna I. und den durch das Stehenbleiben eines Kohlenpfeilers entstandenen Schaden, dann auf das darüber aufgenommene Protokoll vom 30. März 1881, Z. 5564, welche beide Actenstücke sich auf den darin citirten Erlass des Revierbergamtes Ellbogen vom 13. Juli 1886, Z. 385, mit welchem der Sicherheitspfeiler in diesen beiden Grubenmaassen bestimmt worden ist, gründen.

Dieser letztere Erlass wurde sodann in der Replik allegirt, und es kann in der nachträglichen, durch die Einwendung der Geklagten, dass jener Sicherheitspfeiler behördlich nicht bestimmt worden ist, hervorgerufenen Legung dieser Urkunde, über bereits in der Klage angeführte Umstände, da hierdurch weder der Gegenstand der Klage noch der Klagegrund eine Aenderung erfährt, eine unzulässige Klageänderung oder auch nur -Neuerung nicht erblickt werden. Mit diesem Erlasse ist aber der Sicherheitspfeiler mit mindestens 20 Meter jederseits vom Fusse des Bahnkörpers entfernt bestimmt worden.

Nun folgt aus dem Gutachten der Sachverständigen unbedingt, dass der Sicherheitspfeiler im Ottomar I. Grubenmaasse und dessen Dimension behördlich bestimmt worden ist, dass der in der Klage angeführte Theil des Sicherheitspfeilers im letztgenannten Grubenmaasse noch nicht zur Entschädigung gelangt ist, wobei übrigens bemerkt werden muss, dass die geklagte Eisenbahngesellschaft die erfolgte Erfüllung der Entschädigungspflicht bezüglich dieses Theiles des Sicherheitspfeilers hätte behaupten und beweisen müssen. Bei dieser Sachlage kann jedoch von einer pluris petitio, welche sich aus dem Thatbestande der Klage nicht ergeben sollte, füglich nicht die Rede sein, und es entbehsren somit sämmtliche vier Einwendungen der geklagten Eisenbahngesellschaft der gesetzlichen Berechtigung.

Der Anspruch der Kläger auf Vergütung der durch die Bestimmung des Sicherheitspfeilers ihnen zugefügten Vermögensminderung ist im Principe im § 365 a. b. G. B. und in den Ministerialverordnungen vom 15. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, und vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25, begründet und es kommt nunmehr die Frage zu erörtern, ob die Kläger durch das Stehenbleiben des Kohlenpfeilers eine Vermögensverminderung, somit einen Schaden, der ihnen von der Geklagten zu ersetzen wäre, erleiden und worin derselbe besteht. Wie bereits oben angeführt worden ist, wurde — und zwar trotz des vom Vertreter der Geklagten dagegen erhobenen Protestes — der Beweis zum ewigen Gedächtnisse durch Sachverständige darüber zugelassen und durchgeführt, dass und welcher Schaden den Einschreitern mit dem mit dem Erlasse der k. k. Statthalterei vom 14. Januar 1889, Z. 12004, aufgetragenen Stehenbleiben der in diesem Erlasse bestimmten Kohlenpfeiler in den Grubenmaassen Ottomar I., II., Anna II., Maria I. und II. bei D. unterhalb des Bahnkörpers der B.-Bahn erwächst.

Der Vertreter der Geklagten wendet zwar ein, dass die Sachverständigen zur Beantwortung der Frage, ob ein Schade und in welchem Umfange vorliege, nicht berufen sind, da es Sache des Richters ist, darüber zu entscheiden, und dass die Sachverständigen bloss zu erheben haben, welches gewinnbare Kohlenquantum der fragliche Kohlenpfeiler enthalte. Wenn es aber auch richtig ist, dass der Richter darüber, ob ein Schade vorliegt und in welchem Betrage er zu ersetzen ist, zu entscheiden hat, so ist doch die Sicherstellung ob und in welchem Betrage der Schade vorliegt, nicht immer eine Frage juridischer Natur und es wird daher dem Richter in vielen Fällen, insbesondere dann, wenn es auf eine fachmännische Beurtheilung der diesfalls in die Wagschale fallenden Verhältnisse ankommt, unmöglich sein, eine solche Entscheidung zu fällen, ohne dieselbe auf den Ausspruch von Fachmännern zu stützen, und er wird deshalb des Gutachtens von Sachverständigen nicht entrathen können. Die Beweisführung durch Sachverständige darüber, ob ein Schade vorliegt und wie viel derselbe beträgt, ist daher keineswegs unzulässig.

Die Sachverständigen haben nun in ihrem Gutachten die erste Frage dahin beantwortet, dass die Besitzer der Maria Anna-Zeche bei D. wirklich einen Schaden erleiden,

nachdem in dem Falle, als die Bahn nicht bestände, sie den fraglichen Sicherheitspfeiler mit Nutzen gewinnen könnten, woran sie jedoch durch den Bestand der Bahn gehindert sind.

Diesem Ausspruche muss auch vollkommen beigepflichtet werden, und es wurde bereits bei der Widerlegung der Einwendung ad 3 darauf hingewiesen, dass die Kohlengrube durch die Anordnung des Sicherheitspfeilers eine Werthminderung erfahren hat, welche bei einer allfälligen Veräusserung in dem um den Werth des Kohlenschutzpfeilers geringeren Kaufpreis ihren Ausdruck finden müsste. Der dem Kläger zu ersetzende Schade deckt sich somit mit dem Werthe des Kohlenschutzpfeilers, beziehungsweise mit dem Preise der sonst zum Abbaue gelangenden Kohle.

Ueber Appellation der geklagten Bahngesellschaft hat das O. L. G. Prag das erstrichterliche Urtheil

a) insofern durch dasselbe die geklagte Bahngesellschaft schuldig erkannt wurde, den Klägern an Entschädigung für den zum Vortheile der geklagten Bahn unabgebaut gelassenen Theil des Kohlenpfeilers im Ottomar I. und Anna II. Grubenmaasse, die im Jahre 1891 und 1892 fällig gewordenen Theilbeträge per 1554 fl. 87 kr. und 1567 fl. sammt 5 Procent Verzugszinsen von diesen beiden Beträgen seit dem Klagstage, d. i. den 19. Juni 1893, dann die verhältnissmässigen Kosten dieses Streites per 810 fl. 45 kr. — salva der Urtheilsgebühr — dann die von den Klägern bezahlten Commissionskosten und Sachverständigengebühren per 607 fl. 42 kr. binnen 14 Tagen bei Executionsvermeidung zu bezahlen, bestätigt;

b) insofern durch dasselbe jedoch die Klage bezüglich des weiter angesprochenen Betrages pro 1892 per 184 fl. 82 kr. nebst 5 Procent vom 1. Januar 1893, dann bezüglich der beanspruchten Zinsen vom Theilbetrage per 1554 fl. 87 kr. vom 1. Januar 1892 bis zum 13. Juni 1893 und vom Theilbetrage pro 1567 fl. vom 1. Januar 1893 bis zum 18. Juni 1893 abgewiesen worden ist, unberührt gelassen, und weiters

c) zu Recht erkannt, dass die geklagte B.-Eisenbahngesellschaft die Kosten des Appellationsbescheides zu tragen hat, und weiters schuldig ist, den Klägern die gemässigten Kosten der Appellationseinrede, d. i. den auf 37 fl. 48 kr. bestimmten Betrag binnen 14 Tagen bei Executionsvermeidung zu ersetzen.

Gründe:

Den sachlichen Theil des Streites hat das Gericht erster Instanz so klar, deutlich und so weit als möglich in bündiger Kürze dargelegt, dass es genügt, sich bloss darauf zu berufen und sich lediglich auf die Beantwortung der Appellation und deren Beweggründe einzulassen:

ad 1. Es wird behauptet, dass eine Ersatzklage überhaupt unzulässig sei, indem die Ministerialverordnung vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25,

a) nicht Gesetzeskraft besitze und
b) überhaupt nicht anwendbar sei, weil sie nur das Verhältniss bestehender Bergbaue zu bloss projectirten Bahnen im Auge hat;
c) dass aber bei bereits bestehenden Bahnen sich der Bergwerksbesitzer eine etwaige Einschränkung ohne Ersatz gefallen lassen müsse, und derartige spätere Entschädigungsansprüche überhaupt ausgeschlossen seien;
d) dass die Geltung des Berggesetzes vom 23. Mai 1854, R. G. Bl. Nr. 146, durch die bezogene Ministerialverordnung überhaupt nicht tangirt werde, und dass das Berggesetz in dem maassgebenden § 222 von einer Entschädigung überhaupt nicht spreche;
e) dass sich ein Entschädigungsanspruch auch nach den Grundsätzen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches nicht rechtfertigen lässt, wie dies aus der obergerichtlichen Entscheidung vom 6. Februar 1894, Nr. 1326 („Juristische Blätter" XXIII. Jahrgang, Nr. 11), betreffend die Stadt Karlsbad, zu ersehen sei, dass somit
f) ein Entschädigungsanspruch nur im Falle des § 365 a. b. G. B. denkbar ist, dieser aber eine Expropriation voraussetzt, die aber nicht erfolgte, daher auch in dieser Rücksicht Entschädigung nicht gefordert werden kann, weil
g) eine Enteignung voraussetze, dass etwas aus dem Vermögen des Enteigneten in das Vermögen des Enteigners gelange, was aber nicht der Fall sei, da der stehengebliebene Kohlenschutzpfeiler noch fortan Eigenthum der Kläger bleibt, nur nicht abgebaut werden darf, weil das allgemeine Interesse zum Schutze und zur Sicherheit von Menschen und Frachtgütern das Stehenlassen erfordert, und endlich

h) weil — wenn selbst entschädigt werden sollte — nie der Werth der Vorliebe, d. i. Schadloshaltung mit Rücksicht auf die eingetretene Preissteigerung der Kohle, sondern nur der gemeine Werth des den Schutzpfeiler bildenden Quantums der Kohle vor der Zeit der Errichtung der Bahn (1871) zu ersetzen wäre.

Diese Einwendungen sind aber insgesammt belanglos:

ad *a)* Mit der Allerhöchsten Entschliessung vom 12. April und 27. Mai 1852 (Justizministerialerlass vom 30. Juni 1852, Z. 7750), ist dem hohen Justizministerium die Erläuterung der Gesetze und kaiserl. Verordnungen, insofern sich dieselbe aus der eigenthümlichen Bedeutung der Worte und aus der klaren Absicht des Gesetzes ergiebt, eingeräumt, und dieser Bestimmung entspricht auch der Inhalt der angefochtenen Ministerialverordnung.

Ob sich in diese von den Ministerien des Innern, der Finanzen, der Justiz und des Handels für alle Kronländer, mit Ausnahme der Militärgrenze, erlassene Verordnung volle Gesetzeskraft besitzt und ob selbe als Erläuterung und auch Ergänzung des Berggesetzes angesehen werden muss, das hat im vorliegenden Falle das Gericht zu beurtheilen.

Die Gesetzeskraft dieser Verordnung kann aber in diesem Falle, wo es sich um die Erläuterung und Ergänzung des § 222 B. G. handelt, nicht in Zweifel gezogen werden.

ad *b)* Es ist richtig, dass der § 7 der bezogenen Ministerialverordnung von der Leistung einer angemessenen Entschädigung an die Unternehmung projectirter oder wenigstens noch nicht gebauter Bahnen spricht.

Aber der der Klage zugrunde liegende Statthaltereierlass vom 14. Januar 1889, Z. 120041, bezieht sich im Abs. 4 nicht auf § 7, sondern auf § 8 der besagten Ministerialverordnung, und dieser sagt: „Ob und welche Entschädigung, wenn es sich um schon bestehende Bahnen handelt, dem Bergbauberechtigten gegen die Bahnunternehmung zusteht, das haben im Falle eines Streites die Gerichte zu entscheiden."

Diese Ministerialverordnung sagt also nur, dass falls Entschädigung begehrt, und falls sie zu leisten wäre, diese nicht mehr im administrativen, sondern nur im ordentlichen Rechtswege zu ermitteln wäre.

Es ist also unrichtig, wenn die Appellantin den § 7 in Anwendung bringt, während doch die besagte Entscheidung den § 8 bezieht.

ad *c)* Die besagte Ministerialentscheidung lässt die Frage, ob die Bergbauunternehmung bei bereits bestehenden Bahnen sich eine etwaige Einschränkung ohne Ersatz gefallen lassen müsse, offen, und wird auf deren Wortlaut verwiesen.

Dass aber Entschädigungsansprüche gegen eine bereits bestehende Bahn überhaupt ausgeschlossen seien, das ist in der besagten Ministerialverordnung nicht enthalten.

ad *d* bis *g)* Es ist allerdings richtig, dass im vorliegenden Falle der klägerische Anspruch in den Bestimmungen des Berggesetzes keine Begründung findet und dass auch der Fall einer Enteignung im eigentlichen Sinne des Wortes nicht gegeben ist.

Die rechtliche Grundlage des Klagsanspruches bietet aber allerdings die Bestimmung des § 8 der Ministerialverordnung vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25, in Verbindung mit den analogerweise anzuwendenden Bestimmungen des § 365 a. b. G. B., denn durch die Bestimmung des § 8 der obbezogenen Ministerialverordnung, dass über die Frage, ob und welche Entschädigung — wenn es sich um schon bestehende Bahnen handelt — dem Bergbauberechtigten gegen die Bahnunternehmung zusteht, im Falle eines Streites die Gerichte zu entscheiden haben, ist wohl ausser Zweifel gestellt, dass ein Entschädigungsanspruch rechtlich zulässig ist, so dass nur die Frage entstehen kann, ob im concreten Falle den Klägern ein solcher Anspruch und in welcher Höhe zusteht, denn wäre ein Entschädigungsanspruch der Bergbauberechtigten gegen bereits bestehende Bahnen nach der bezogenen Ministerialverordnung überhaupt ausgeschlossen, so wäre die im § 8 dieser Ministerialverordnung normirte Ueberweisung der Entscheidung der Entschädigungsfrage an die Gerichte gegenstandslos, da die Gerichte über den Bestand und die Höhe einer Entschädigung nicht absprechen könnten, wenn ein Entschädigungsanspruch überhaupt ausgeschlossen wäre.

Es erübrigt sohin nur noch die Erörterung der Frage, ob im gegebenen Falle der Entschädigungsanspruch der Kläger begründet ist oder nicht.

Diese Frage muss aber bejaht werden, wenn erwogen wird, dass im vorliegenden Falle die bergbauberechtigten

Kläger in ihrem gesetzlichen Rechte auf Ausübung des ihnen verliehenen Bergwerkseigenthumes im Interesse der ungestörten Erhaltung und Benützung der Eisenbahn durch den Erlass der k. k. Statthalterei vom 14. Januar 1889, Z. 120041, in der Richtung beschränkt wurden, dass denselben jedwelche Kohlengewinnung unterhalb des Bahnkörpers, sowie auf eine Entfernung von 20 Meter westlich und 25 Meter östlich vom Fusse der Bahnböschung, beziehungsweise am äussersten Rande untersagt wurde.

Nachdem diese, eine offenbare Beschränkung des klägerischen Bergwerkseigenthumes involvirende behördliche Untersagung ausschliesslich im Interesse der ungestörten Erhaltung und Benützung der Eisenbahn erfolgte, so ergibt sich aus der analog anzuwendenden Bestimmung des § 365 a. b. G. B. in Verbindung mit jener des § 8 der oben bezogenen Ministerialverordnung, dass die geklagte Eisenbahngesellschaft im vorliegenden Falle nach dem Gesetze zur Leistung einer Entschädigung verpflichtet ist.

ad *h)* Bezüglich der Höhe der Entschädigung wird auf die erschöpfende und richtige Begründung des ersten Richters verwiesen und nur noch bemerkt, dass von einem Werth der Vorliebe mit Rücksicht auf die Forderung des gewöhnlichen Kaufpreises und mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 305 a. b. G. B. keine Rede sein kann, weil der Werth der Kohle doch erst dann richtig bemessen werden kann, bis der Zeitpunkt des Abbaues eintrat, das ist im Jahre 1891 und 1892, und nicht schon zur Zeit als die Bahn erbaut wurde (1871) weil damals das Flötz noch nicht zum Abbau gelangte.

ad 2. Eben mit Rücksicht auf das Gesagte und mit Rücksicht darauf, dass der Zeitpunkt der Ersatzpflicht mit dem Moment eintrat, wo die Möglichkeit vorlag, den Schutzpfeiler abzubauen, und weil das Klagerecht bereits erwachsen ist, und nicht erst etwa dann bis nach eventueller Berechnung der ganze Pfeiler abgebaut sein müsste — beziehungsweise als abgebaut anzusehen wäre — kann die Klage nicht als verfrüht bezeichnet werden.

ad 3. Was die Einwendung der Verjährung der vorliegenden Klage anbelangt, so stellt sich dieselbe — abgesehen von dem inneren Widerspruche in den Ausführungen der Geklagten, wonach einmal die Vorzeitigkeit der Klage und dann wieder die eingetretene Verjährung derselben ein-

gewendet wird — als zur Gänze haltlos dar, da, wie oben ad 1 *d* bis *g* bereits des Näheren ausgeführt wurde, der Anspruch der Kläger weder in einem Verschulden, noch in einem Vertragsbruche sich gründet, sondern auf ein gesetzliches Recht der Kläger auf Ersatz der ihnen durch eine im Interesse der Geklagten auferlegte Beschränkung in der Ausübung ihres Bergwerkseigenthumes verursachten Vermögensverminderung sich stützt und sohin auf denselben die Bestimmung des § 1489 a. b. G. B. keine Anwendung finden kann.

Es ist richtig, dass der oft bezogene Statthaltereierlass nicht enthält, dass auch im Grubenmaasse Ottomar I. ein Schutzpfeiler belassen werden müsse, aber dieser Umstand wurde nachträglich aufgeklärt und wird diesfalls auf die richtige Darstellung des ersten Gerichtes gewiesen, wobei nur hervorgehoben wird, dass die Behauptung, es sei die Legung einer weiteren — die Sache aufklärenden — Urkunde eine unbefugte Neuerung nicht begründet ist, weil es sich doch nur um Aufklärung des wahren Sachverhaltes handelt.

Die Appellation blieb sohin erfolglos und gründet sich der Spruch in Betreff der Appellationskosten auf die Bestimmung der §§ 24 bis 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874.

In dem nicht appellirten Theile blieb das Urtheil selbstverständlich unberührt.

Der O. G. H. hat der seitens der B.-Bahn eingebrachten Revisionsbeschwerde keine Folge gegeben und gefunden, dass nach §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, die Geklagte den Klägern die Kosten der Revisionseinreden mit 12 fl. 45 kr. binnen vierzehn Tagen bei sonstiger Execution zu ersetzen und die Kosten ihrer erfolglosen Revisionsbeschwerde selbst zu tragen hat, weil eine Nullität weder behauptet wird, noch auch bei Prüfung der Acten wahrgenommen werden kann, die beiden gleichförmigen Urtheile aber auch eine offenbare Ungerechtigkeit nicht erkennen lassen, vielmehr durch die eingehende Begründung der untergerichtlichen Urtheile gesetzlich gerechtfertigt erscheinen und sonach die Bedingungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, abgehen, unter denen allein gleichförmige Urtheile aufgehoben oder abgeändert werden können.

Nr. 47.

Die Verhinderung der Benützung eines über die Böschung eines Eisenbahngrundstückes führenden Privatweges bildet keine zur gerichtlichen Competenz gehörige Besitzstörung.

(Entscheidung des O. G. H. vom 28. October 1896, Z. 12692/317; Bestätigung der Entscheidungen des O. L. G. Graz vom 10. September 1896, Z. 8622, und des B. G. Marburg vom 20. August 1896, Z. 12215.)

Der Grundbesitzer Alois K. in K. klagte die S.-Bahn wegen Störung des Besitzes an dem über die Eisenbahnparcelle Nr. 427, Catastralgemeinde K., führenden Fusswege. Das B. G. Marburg stellte die Klage unter Behebung des abgeführten Verfahrens dem Kläger zurück und erkannte den Kläger schuldig, der Geklagten die Gerichtskosten im Betrage von 113 fl. $70^1/_2$ kr. binnen vierzehn Tagen bei Execution zu ersetzen.

Gründe:

Nach dem einhelligen Ausspruche der Sachverständigen führt der Fussweg, in dessen Besitze Kläger geschützt werden will, über jenen Theil der Eisenbahnparcelle Nr. 427, Catastralgemeinde K., der die Böschung dieser Parcelle darstellt.

Gemäss § 96 der Eisenbahnbetriebsordnung vom 16. November 1851, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1852, ist das Betreten von Bahnböschungen allen Personen, die nicht zum Dienst- oder Arbeitspersonale der Bahn gehören, oder die mit einer besonderen Erlaubniss hierzu nicht versehen sind, ausnahmslos verboten, und ist im § 103 des citirten Gesetzes das Zuwiderhandeln gegen obiges Verbot als strafbar erklärt. Haben daher die Kläger den streitigen Weg, wie dies von der Geklagten zugestanden wird, benützt, so haben sie damit dem citirten Gesetze zuwidergehandelt, und es liegt auf der Hand, dass eine gesetzlich verbotene Handlung nicht geeignet sein kann, dem Uebertreter ein Privatrecht, etwa einen richterlich zu schützenden Besitz, zu erwerben.

Danach kann von einem Rechtsbesitze des Klägers keine Rede sein. Mit den citirten Bestimmungen der kais. Verordnung vom 16. November 1851 steht § 5 des mit der Verordnung vom 10. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207, in Wirksamkeit gesetzten Betriebsreglements in vollem Einklang. Vorliegend beansprucht der Kläger ein Wegerecht, beziehungsweise den Schutz im vermeintlichen Besitze eines Wege-

rechtes an einem Eisenbahngrundstücke, welches zum Eisenbahnkörper selbst gehört. Die Schaffung, Abänderung, Umlegung, den Bestand etc. von derlei Wegen regelt § 10c der Verordnung des Ministeriums für Handel, Gewerbe und öffentliche Bauten vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238; weil aber nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 13 ibidem alle derlei Angelegenheiten vom Rechtswege ausgeschlossen und der Competenz der Administrativbehörden zugewiesen sind, war die Klage unter Behebung des ganzen Verfahrens den Klägern zurückzustellen.

Das O. L. G. Graz bestätigte den erstrichterlichen Bescheid, ermässigte jedoch die vom Richter erster Instanz mit 113 fl. $70^1/_2$ kr. bemessenen Gerichtskosten auf 92 fl. $40^1/_2$ kr. und verurtheilte den Kläger zur Tragung der Kosten des verworfenen Recurses.

Gründe:

Die von dem Recurrenten gegen die als Sachverständige bestellten und vernommenen Jakob St. und Josef N. erhobenen Bedenken sind unbegründet, weil der Besitz der erforderlichen Sachkenntnisse des ersteren schon durch seine Stellung als k. k. Bezirksingenieur der Bezirkshauptmannschaft in M. gewährleistet erscheint, und der Umstand, dass die Angelegenheit, wegen welcher Jakob St. als gerichtlicher Sachverständiger vernommen wurde, möglicherweise bei dieser Bezirkshauptmannschaft zur Verhandlung kommen könnte, ihn von der Verwendung als gerichtlichen Sachverständigen nicht ausschliessen kann, und weil das gegen Josef N., der nach eigenem Vorschlage des Recurrenten bestellt worden war, vorgebrachte Bedenken verspätet eingebracht wurde und nicht einmal bescheinigt ist, und, wenn auch erwiesen, nicht geeignet wäre, gemäss § 191 a. G. O. seine Ausschliessung zu begründen. Das Gutachten der Sachverständigen steht übrigens weder mit dem Localaugenscheine noch mit den Angaben der Geklagten im Widerspruche, vielmehr befindet sich das Gutachten, dass das fragliche Terrain ein Stück des Eisenbahnkörpers, nämlich Böschung ist, im Einklange einerseits mit der Constatirung im Localaugenscheinprotokolle, dass der streitige Fussweg sich zwischen dem Grundstücke Parcelle Nr. 16, Catastralgemeinde K., und dem eigentlichen Bahnkörper, Parcelle Nr. 427, rücksichtlich auf diesem eigentlichen Bahngrunde, Parcelle Nr. 427, befindet und anderer-

seits mit der Behauptung der Geklagten in der Einrede, dass die Parcelle Nr. 427 zum eigentlichen Bahnkörper gehöre, und in der fraglichen Strecke Eisenbahnböschung sei. Ferners kann aber auch an der Identität des von den Sachverständigen begutachteten Terraines mit jenem, um welches es sich im vorliegenden Streite handelt, nicht gezweifelt werden, nachdem die Aufnahme des Sachverständigenbeweises von demselben Richter, welcher den Localaugenschein aufgenommen hat, und unter Intervention der Streittheile, beziehungsweise deren Rechtsfreunde an Ort und Stelle erfolgt ist und von Seite des Klägers bei der Sachbefundaufnahme ein Anstand nicht erhoben wurde. Das Gutachten der Sachverständigen wird somit durch die Ausführungen des Recurrenten in seiner Beweiskraft nicht erschüttert, und ist die hierauf sich stützende Unzuständigkeitserklärung des ersten Richters, auf deren, der Sachlage und dem Gesetze entsprechende Begründung sich bezogen wird, gerechtfertigt. Weiters konnte im Besitzstörungsverfahren die Frage, ob dem Recurrenten ein Recht zum Besitze zustehe, überhaupt nicht erörtert werden, daher war der Beweis über die behauptete fünfzigjährige ungestörte Ausübung des Gehens schon deshalb nicht zuzulassen; und da überdies der Recurrent sich mit Erfolg auf eine angebliche, in dieser geduldeten Begehung gelegene besondere Erlaubniss im Sinne des § 96 der Eisenbahnbetriebsordnung vom 16. November 1851, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1852, nicht berufen konnte, da eine solche nach Belieben ertheilte Erlaubniss ebenso ohneweiters wieder entzogen werden kann, so musste das erstrichterliche Erkenntniss nach dieser Richtung bestätigt werden.

Hinsichtlich der Entscheidung über die Processkosten fand das O. L. G., dass dieselbe zwar hinsichtlich der Verurtheilung des Klägers in den Kostenersatz gerechtfertigt war, dass dieselbe sich aber nur auf jene Kosten erstrecken konnte, welche zur zweckentsprechenden Rechtsvertheidigung nothwendig waren. Es musste daher in der Erwägung, dass bei Bemessung der Kosten der Geklagten der Umstand in die Wagschale fallen, dass zu gleicher Zeit mit dem gegenwärtigen Besitzstörungsstreit ein zweiter solcher Streit über die Klage des Franz und der Aloisia F. gegen dieselbe Geklagte in Betreff desselben auf Grundparcelle Nr. 427, Catastralgemeinde K., führenden Fussweges und unter der

Intervention derselben Rechtsfreunde beider Theile geführt wurde und die Satzreden in beiden Processen mit geringfügigen Abweichungen gleichlautend sind, somit die zur Rechtsvertheidigung nothwendige geistige Arbeit für beide Processe im Grossen und Ganzen nur einmal, und zwar in jedem etwa zur Hälfte passirt werden kann, in der Erwägung ferner, dass die häufigen, theilweise durch das unstatthafte Einlegen vorbereiteter Satzreden veranlassten Ueberlegungen der Tagsatzungen unnothwendig und die separaten Aufrechnungen für Verfassung der Satzreden und Erstattung derselben bei den Tagfahrten ungebührlich sind, und schliesslich in der Erwägung, dass trotz Minderung der Vertheidigungskosten der Kläger in der Hauptsache dennoch erfolglos recurrirte, die Vertheidigungskosten in Abänderung der erstrichterlichen Bemessung von 113 fl. 70½ kr. auf 92 fl. 40½ kr. herabgesetzt werden.

Der O. G. H. wies den vom Kläger eingebrachten ausserordentlichen Revisionsrecurs zurück und entschied, dass der Kläger die Kosten seines Revisionsrecurses selbst zu tragen habe. Der O. G. H. ging hierbei von der Anschauung aus, dass in den gleichförmigen Entscheidungen der Untergerichte weder eine Nullität noch eine offenbare Ungerechtigkeit gefunden werden kann, wenn erwogen wird, dass nach § 13 des Eisenbahnconcessionsgesetzes vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, Angelegenheiten, welche sich auf die Vollziehung der Bestimmungen des § 10, lit. *b* und *c* dieses Gesetzes beziehen, vom Rechtswege ausgeschlossen sind und vor die administrativen Behörden gehören, dass daher zur Entscheidung über die vorliegende Klage, in welcher der Kläger den Bestand seines Wegerechtsbesitzes dadurch zerstört erachtet, dass die mitgeklagten Angestellten der S.-Bahn ihn an der Benützung des Weges hinderten, welcher nach dem übereinstimmenden Gutachten der Sachverständigen über die Böschung des eigentlichen Bahngrundes führt, nicht die Gerichte zuständig sind, und daher die Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, zur Aufhebung gleichförmiger untergerichtlicher Entscheidungen nicht gegeben sind.

Der Spruch über die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels findet seine Begründung in den §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Nr. 48.

Unter Ereignung im Verkehre einer mit Anwendung von Dampfkraft betriebenen Eisenbahn im Sinne des § 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, muss nicht nothwendig ein aussergewöhnliches Ereigniss, wie z. B. ein Eisenbahnunfall u. dgl. verstanden werden. Auch Verletzung eines Reisenden durch heftiges Zuschlagen der Coupéthür durch den Conducteur ist eine Ereignung im Sinne des Haftpflichtgesetzes.

(Entscheidung des O. G. H. vom 29. October 1896, Z. 12420/322; Bestätigung des Urtheiles des O. L. G. Wien vom 3. September 1896, Z. 11714; theilweise Aenderung des Urtheiles des H. G. Wien vom 16. Juni 1896, Z. 73409 ex 1894.)

Der Lohnkutscher Ignaz L. erlitt auf der Fahrt von L. nach B. infolge Zuschlagens der Coupéthür durch den Conducteur eine Quetschung und infolge dessen eine Verkürzung des kleinen Fingers der rechten Hand. Auf Grund dieser Verletzung beanspruchte Ignaz L. im Klagewege ein Schmerzensgeld im Betrage von 100 fl., weiters den Ersatz der mit 100 fl. angegebenen Heilungskosten, sowie eine Vergütung von 300 fl. für Verdienstentgang und verminderte Erwerbsfähigkeit, somit also zusammen 500 fl. sammt 6 Procent Zinsen vom Klagstage; überdies wurden vom Kläger der Ersatz der erweislichen Gerichtskosten, und zwar binnen drei Tagen angesprochen. Seitens der geklagten Bahnverwaltung wurde gegen die Klage die Incompetenz des angerufenen Gerichtes mit der Motivirung geltend gemacht, dass die Verletzung des Klägers nicht durch ein Ereigniss im Verkehre auf Eisenbahnen herbeigeführt worden sei.

Das H. G. Wien hat zu Recht erkannt:

1. Die von der geklagten Seite erhobene Einwendung der Incompetenz des angerufenen Gerichtes hat nicht statt.

2. Die geklagte Bahnverwaltung ist nur dann schuldig, dem Kläger das Schmerzensgeld im Betrage von 100 fl. sammt 5 Procent Zinsen vom Klagstage, binnen vierzehn Tagen nach entschiedener Sachfälligkeit und bei Vermeidung der Execution zu bezahlen, wenn der Kläger den Erfüllungseid ablegt, dass er in der Nacht vom 11. auf den 12. Juni 1892, während der Fahrt von L. nach B., und zwar vor der Station Pr., in einem Waggon III. Classe bei der Coupéthüre gesessen habe, dass der Conducteur hastig durch die Coupéthüre, bei welcher der Kläger sass, herausgegangen sei, dass der Kläger dem Conducteur Platz machen wollte, dabei seinen Ueberrock gehoben habe und in demselben

Augenblicke aber der Conducteur die Coupéthüre so heftig zugeschlagen habe, dass dem Kläger der kleine Finger der rechten Hand eingeklemmt wurde.

3. Der Kläger ist mit dem gestellten Mehransprüchen abzuweisen.

4. Im Falle der Ablegung des sententionirten Erfüllungseides werden die Gerichtskosten gegeneinander aufgehoben. Im Falle der Nichtablegung dieses Eides sei der Kläger schuldig, der geklagten Bahnverwaltung vier Fünftel der auf 101 fl. 53 kr. bestimmten Kosten, i. e. den Betrag von 81 fl. 23 kr. binnen 14 Tagen nach entschiedener Sachfälligkeit bei Vermeidung der Execution zu ersetzen.

Es obliegt demnach dem Kläger, den sententionirten Erfüllungseid binnen drei Tagen, nachdem dieses Erkenntniss in Rechtskraft erwachsen sein wird, so gewiss anzutreten und sohin auch abzulegen, widrigens der ihm hierduch vorbehaltene Beweis als erloschen angesehen werden würde.

Gründe:

Was die formelle Einwendung der Incompetenz des angerufenen Gerichtes anbelangt, so musste dieselbe zurückgewiesen werden, weil nach der Darstellung des Klägers die Anwendung des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, begründet ist, zumal das Zuschlagen einer Coupéthür während der Fahrt seitens eines Eisenbahnbediensteten sich als eine Ereignung im Eisenbahnverkehre darstellt und auf eine Beweisführung über die Richtigkeit der thatsächlichen Angaben des Klägers puncto der Incompetenzeinwendung im vorliegenden Falle wegen des präjudicirenden Einflusses in der Hauptsache nicht abgegangen werden kann.

In der Hauptsache selbst hat gegenüber dem Widerspruche der geklagten Partei der klägerischerseits geführte Zeuge Andreas B. bestätigt, dass während der Fahrt von L. nach B., als er mit dem Kläger in einem mit Passagieren voll besetzten Coupé III. Classe sass, der Conducteur in einer Station die Coupéthür, bei welcher der Kläger sass, aufgemacht habe, um die Passagiere aussteigen zu lassen, und sodann die Coupéthür so hastig zumachte, dass dem Kläger der kleine Finger an einer Hand eingeklemmt wurde, so zwar, dass derselbe zerquetscht wurde und blutete.

Da nun durch das Gutachten der Sachverständigen Med. Dr. Johann Z. und Dr. Samuel Kr. constatirt ist, dass sich

an dem kleinen Finger der rechten Hand des Klägers eine unbedeutende Flexionsneigung (Krümmung) bezüglich der dritten Phalanx vorfindet, diese Flexionsneigung eine bleibende, immerwährende ist und eine Verkürzung des kleinen Fingers um etwa $^3/_4$ Centimeter zur Folge hat, und diese Verletzung durch äussere Einflüsse, insbesondere durch heftiges Zuschlagen einer Eisenbahncoupéthür entstehen konnte, ist der Beweis der Verletzung des Klägers durch eine Ereignung im Verkehre der Eisenbahn erbracht, wenn Kläger den sententionirten Erfüllungseid ablegt.

Unter dieser Voraussetzung gebührt dem Kläger gemäss § 1325 a. b. G. B. ein den erhobenen Umständen angemessenes Schmerzensgeld, da nach dem Gutachten der vorgenannten Experten die fragliche Verletzung grössere Schmerzen verursachte und überdies nach dem Gutachten der Experten Dr. Kr. und Dr. Julius C. die in Rede stehende Verkürzung des kleinen Fingers eine Verunstaltung begründet, und wurde das angesprochene Schmerzensgeld per 100 fl. als angemessen dem Kläger zuerkannt.

Anlangend die Heilungskosten per 100 fl. hat Kläger dieselben weder in der Klage noch in der Verhandlung specificirt und factisch substantiirt, und ist auch die an den Kläger ergangene gerichtliche Aufforderung, die Heilungskosten zu specificiren, und die einzelnen Posten, aus welchen sich der Gesammtbetrag per 100 fl. zusammensetzt, unter Beweis zu stellen, erfolglos geblieben. Mangels factischen Substrates konnten daher dem Kläger keine Heilungskosten zuerkannt werden.

In gleicher Weise verhält es sich mit dem Verdienstentgange und dem Anspruche für verminderte Erwerbsfähigkeit.

Da auch hier alle factischen Substrate für die Zuerkennung eines Betrages fehlen und die an den Kläger ergangene gerichtliche Aufforderung, jene thatsächlichen Umstände anzuführen und unter Beweis zu stellen, welche den Anspruch per 300 fl. für Verdienstentgang und verminderte Erwerbsfähigkeit begründen sollen, ohne Erfolg geblieben ist, und übrigens nach dem Gutachten der Experten Dr. Johann Z. und Dr. Samuel Kr. die in Rede stehende Verletzung den Kläger in seiner Erwerbsthätigkeit als Lohnkutscher nicht hindert, so musste daher dem Kläger auch der Betrag von 300 fl. aberkannt werden.

Die Zuerkennung von 5 Procent Zinsen anstatt 6 Procent Zinsen und die Festsetzung der Judicatfrist mit 14 Tagen anstatt mit drei Tagen, gründet sich darauf, dass es sich hier weder um eine Wechselrechtssache noch um eine Handelsrechtssache handelt.

Die Entscheidung in Ansehung der Gerichtskosten gründet sich auf den § 25 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, und im Falle des Obsiegens der geklagten Partei in der Hauptsache auf die Erwägung, dass die Incompetenzeinwendung verworfen wurde.

Ueber Appellation beider Theile hat das O. L. G. Wien das erstgerichtliche Urtheil in den Punkten 1 und 3 bestätigt, im Punkte 2 aber bloss dahin abgeändert, dass der dem Kläger vorbehaltene Erfüllungseid folgendermaassen zu lauten habe: „Dass während der Fahrt von L. nach B. der Conducteur die Coupéthür, bei welcher der Kläger sass, so heftig zugeschlagen hat, dass derselbe ihm (dem Kläger) den kleinen Finger der rechten Hand einklemmte." Ferner hat das O. L. G. Wien vom Punkte 4 des erstgerichtlichen Urtheiles denjenigen Theil, welcher sich auf die Gerichtskosten im Falle der Nichtablegung des Erfüllungseides bezieht, unberührt zu lassen, dagegen den anderen Theil dieses Punktes abzuändern und zu erkennen befunden:

Im Falle der Ablegung des sententionirten Erfüllungseides durch den Kläger sei die geklagte Bahnverwaltung schuldig, dem Kläger die Hälfte der im Ganzen mit 137 fl. 66 kr. bemessenen Gerichtskosten, i. e. 68 fl. 83 kr. binnen 14 Tagen nach entschiedener Sachfälligkeit bei Vermeidung der Execution zu bezahlen.

In diesem Falle ist die geklagte Eisenbahngesellschaft auch schuldig, dem Kläger die Hälfte der im Ganzen mit 15 fl. 53 kr. bestimmten Appellationskosten, i. e. 7 fl. 77 $^1/_2$ kr. binnen derselben Zeit bei Execution zu bezahlen.

Gründe:

Die Bestätigung des Punktes 1 des angefochtenen Urtheiles gründet sich auf die Erwägung, dass bei der allgemeinen Fassung des § 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, unter Ereignung im Verkehre nicht nothwendig ein aussergewöhnliches Ereigniss, ein Bahnunfall oder dergleichen verstanden werden muss, daher das heftige Zuschlagen der Coupéthür seitens eines Eisenbahnbediensteten

während der Fahrt ganz wohl darunter subsumirt werden kann. Im Punkte 2 war der Erfüllungseid des Klägers zuzulassen einerseits, weil der Zeuge Andreas B. die wesentlichen Umstände, worauf es ankommt, nämlich das heftige Zuschlagen der Coupéthür seitens des Conducteurs und die hierdurch bewirkte Einklemmung eines Fingers des Klägers bestätigte, andererseits, weil es nicht richtig ist, dass der Zeuge Martin W. diese Umstände gleichfalls bejahte. Bei der Formulirung dieses Erfüllungseides wurden nur die oben als wesentlich bezeichneten Umstände beibehalten, dagegen die übrigen im erstrichterlich sententionirten Eide vorkommenden Umstände als unwesentlich und weil sie von den Zeugen ohnehin nicht bestätigt wurden, somit diesfalls die erste halbe Probe nicht erbracht ist, ausgeschieden. Im Falle der Ablegung dieses Erfüllungseides wurde dem Kläger das der Sachlage nach angemessene Schmerzensgeld von 100 fl. zugesprochen, weil die geklagte Eisenbahngesellschaft nicht bewiesen hat, dass der Kläger an seiner Verletzung selbst schuld trage, indem die excipiendo unter Beweis gestellte Aeusserung des Klägers nach dem Unfalle „Ich habe mir den Finger gedrückt" keineswegs als ein aussergerichtliches Geständniss desselben, dass den Conducteur an der Verletzung kein Verschulden treffe, angesehen werden kann, da hierdurch nur überhaupt die Thatsache der Verletzung, nicht aber die Frage des Verschuldens daran constatirt wird.

Die Abweisung des Klägers mit dem Mehrbegehren (Punkt 3 des Urtheiles) ist deshalb gerechtfertigt, weil die vom Kläger erwähnten Umstände nur darthun, dass er in ärztlicher Behandlung gestanden hat, nicht aber, dass er etwas dafür bezahlt hat — was er gar nicht behauptet; ferner weil er hätte specificiren müssen, wie viel er sich während seiner behaupteten Erwerbsunfähigkeit hätte verdienen können, und weil der Mangel dieser Specification solcher thatsächlicher Umstände durch einen Sachverständigenbeweis oder Schätzungseid nicht ersetzt werden kann.

Im Punkte der Gerichtskosten wurde das erstrichterliche Urtheil für den Fall der Ablegung des Erfüllungseides dahin abgeändert, dass in diesem Falle dem Kläger die Hälfte der Gerichtskosten zugesprochen wurde, weil Kläger dann mit der principiellen Frage, ob ihm eine Entschädigung gebühre, obsiegt, und die Erörterung dieser Frage einen grossen Theil der Verhandlung in Anspruch nahm;

andererseits aber waren ihm in diesem Falle doch nicht die ganzen Kosten zuzusprechen, weil nicht infolge richterlichen Ermessens der Klagsanspruch bloss gemässigt wurde, sondern weil Kläger von mehreren getrennten Ansprüchen im Falle der Ablegung des Erfüllungseides nur mit einem Anspruche siegt. Die von der geklagten Bahngesellschaft erhobene Revisionsbeschwerde wurde vom O. G. H abgewiesen.

Gründe:

Gleichwie die Belangte gleich eingangs ihrer Revisionsbeschwerde selbst zugiebt, dass ihr nach den Vorschriften des summarischen Verfahrens eine weitere Beschwerdeführung gegen jenen Theil der untergerichtlichen Urtheile (Punkt 1), mit welchem die von ihr erhobene Einwendung der Incompetenz abgewiesen worden ist, nicht zustehe, steht derselben auch darüber eine weitere Beschwerde nicht zu, dass die beiden unteren Instanzen dem Kläger für den Fall der Ablegung des Erfüllungseides über die Ereignung, durch welche der Kläger eine Beschädigung am kleinen Finger der rechten Hand erlitten hat, von den verschiedenen angesprochenen Beträgen an Schmerzensgeld den Betrag von 100 fl. zuerkannt haben (Punkt 2).

In dieser Richtung und in den diesbezüglichen Anführungen stellt sich die Revisionsbeschwerde der Geklagten als eine ausserordentliche, somit nach § 51 des Justizhofdecretes vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906, als eine unzulässige dar, als welche sie daher gemäss der citirten Gesetzesstelle verworfen werden musste.

Ordentlich und daher nur allein zulässig erscheint die Revisionsbeschwerde der Geklagten gegen jenen Theil des oberlandesgerichtlichen Urtheiles, womit in Abänderung des Urtheiles erster Instanz dem Kläger für den Fall seines Obsiegens mit dem Betrage von 100 fl. die Hälfte der Gerichtskosten erster Instanz zugesprochen worden ist (Punkt 4). Ferner erscheint die Revisionsbeschwerde ordentlich und zulässig, darüber, dass im Falle dieses Obsiegens die belangte Eisenbahnverwaltung auch in den Ersatz der Hälfte der Appellationskosten an den Kläger verurtheilt wurde. Allein in diesen beiden Richtungen erscheint die Revisionsbeschwerde nicht begründet und war in diesem angefochtenen Punkte das oberlandesgerichtliche Urtheil zu bestätigen.

Denn, wenn es auch richtig ist, dass Kläger im Ganzen 500 fl. eingeklagt hat, und bedingt nur mit 100 fl. obsiegt, während er mit dem weitaus grösseren Betrage von 400 fl. unterliegt, so kann doch für den Kostenersatz nach Vorschrift der §§ 24 und 25 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, nicht das blosse Ziffernverhältniss zwischen dem abgewiesenen und dem zuerkannten Betrage in Betracht kommen, es ist vielmehr der zur Rechtsverfolgung erforderliche Processaufwand maassgebend.

Nachdem nun seitens der Eisenbahnverwaltung dem Kläger jede Ersatzleistung verweigert und derselbe hierdurch zur Klage genöthigt wurde, nachdem die belangte Bahnverwaltung die Einwendung der Incompetenz, mit welcher sie sachfällig wurde, erhoben hat, wodurch sie gleichfalls dem Kläger einen Theil an Kosten verursachte, nachdem ferners im Processe jedwede Ersatzpflicht und die Anwendung des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, auf den vorliegenden Streitfall seitens der Geklagten bestritten wurde und die diesfälligen Erörterungen einen grossen Theil des Processes umfassten, erscheint es nach den §§ 25 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, gerechtfertigt, dass das O. L. G. für den Fall des Obsiegens des Klägers mit dem Betrage von 100 fl., demselben einen Theil, und zwar die Hälfte der Gerichtskosten erster Instanz (auf deren gegenseitige Aufhebung für diesen Fall das erstrichterliche Urtheil erkannte), sowie die Appellationskosten zuerkannt hat.

Nr. 49.

Die für die staatliche Eisenbahnverwaltung errichteten Betriebsdirectionen sind als Behörden im Sinne des Art. V des Gesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. Nr. 8 ex 1863, anzusehen.

(Entscheidung des O. G. als Cassationshofes vom 10. November 1896, Z. 13014; Abänderung der Entscheidungen des B. G. Krems vom 28. Mai 1896, Z. 642, und des Kr. G. Krems vom 16. Juli 1896, Z. 2395.)

Josef O. hatte auf der Station K. der Staatsbahnen eine Sendung Trauben aufgegeben und das Interesse an der rechtzeitigen Lieferung mit 10 fl. versichert. Die Trauben wurden dem Adressaten verspätet zugestellt und kamen verfault an. Josef O. verlangte von der Betriebsdirection in W.

den Betrag von 10 fl. als Entschädigung. Sein Anspruch wurde jedoch mit Rücksicht auf § 87 des Eisenbahnbetriebsreglement zurückgewiesen, weil er einen Nachweis des Schadens nicht erbracht hatte, und die Direction offerirte ihm „aus Coulancerücksichten" eine Entschädigung von 2 fl. In einer an die Eisenbahnbetriebsdirection in W. gerichteten Eingabe vom 3. März 1896 erklärte nunmehr O., „er pfeife auf das ihm angebotene Almosen, er wolle entweder sein Recht und den versicherten Betrag von 10 fl. oder nehme gar nichts, ... er stelle es der Direction anheim, in dieser Angelegenheit zu amtshandeln, wie es ihrem Pflicht- und Anstandsgefühle entspreche, sage aber im vorhinein, dass ihr Vorgehen nicht Geheimniss bleiben werde etc." In einer weiteren Eingabe vom 13. März 1896 erklärte er, „die Vorenthaltung eines Betrages für versicherte Lieferzeit erscheine ihm als keine allzu anständige Handlung, und wenn das Vorgehen der Betriebsdirection ihren Gefühlen für Ehre und Anstand entspreche, so sei es ihm klar, warum sie eine Entscheidung in diesem Sinne getroffen habe". Auf Ersuchen der Betriebsdirection leitete das B. G. Krems das Strafverfahren ein. Der Vertreter der Betriebsdirection erklärte, dass eine Amtsehrenbeleidigung vorliege, nachdem die Betriebsdirection der Staatsbahnen eine Behörde sei; er stelle deshalb den Antrag, dass die Staatsanwaltschaft die Anklage erhebe.

Die Staatsanwaltschaft stellte in der Hauptverhandlung unter Zugrundelegung des Briefes vom 13. März 1896 den Antrag auf Anwendung des Gesetzes, allein das B. G. sprach den Angeklagten gemäss § 259, Z. 3 St. P. O., von der Anklage frei, indem es zwar anerkannte, dass der Inhalt des Schreibens vom 13. März 1896 den Thatbestand des § 491 St. G. involvire, da durch denselben die Betriebsdirection ohne Anführung bestimmter Thatsachen verächtlicher Handlungen geziehen worden sei, und dass auch der Wahrheitsbeweis mit Rücksicht auf den zuvor geschilderten Sachverhalt und die Bestimmungen des Eisenbahnbetriebsreglements nicht für erbracht anzusehen sei, andererseits aber annahm, die Eisenbahnbetriebsdirection erfülle nicht den gesetzlichen Begriff einer Behörde, weil der Eisenbahnbetrieb nur ein wirthschaftliches Geschäftsunternehmen sei, und es bilde die gegen dieselbe gerichtete Schmähung kein nach Art. V des Gesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. Nr. 8 ex 1863, von amtswegen zu verfolgendes Delict.

Die gegen den Freispruch vom öffentlichen Ankläger angemeldete Berufung wurde vom Kr.- als Berufungsgerichte Krems zurückgewiesen und das erstrichterliche Urtheil aus dessen Gründen bestätigt.

Ueber die von der Generalprocuratur zur Wahrung des Gesetzes erhobene Nichtigkeitsbeschwerde erkannte der O. G. als Cassationshof, dass die beiden untergerichtlichen Entscheidungen rechtsirrthümlich seïen, und dass durch dieselben das Gesetz in den Bestimmungen des § 492 St. G. und des Art. V des Gesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. Nr. 8 ex 1863, verletzt wurde.

Gründe:

Dass eine bei einer öffentlichen Behörde überreichte Eingabe unter den Begriff einer „verbreiteten Schrift" im Sinne des § 491 St. G. fällt, wurde bereits in der Entscheidung des Cassationshofes vom 21. November 1877, Z. 8831 (Sammlung Nr. 163), anerkannt, und bedarf keiner weiteren Erörterung. Aber auch die Behördenqualität der k. k. Eisenbahnbetriebsdirection ist nicht zu bezweifeln. Dem Begriffe einer Behörde entspricht jedes Organ der Staatsgewalt, welches dazu berufen ist, unter öffentlicher Autorität für die Realisirung der Zwecke des Staates, beziehungsweise derjenigen Zwecke, deren Förderung zu den Aufgaben des Staates gehört, thätig zu sein. Zu den Aufgaben des Staates gehört aber neben den einen unmittelbaren Ausfluss der Staatshoheit bildenden Bethätigungen der gesetzgebenden, regierenden (vollziehenden) und richterlichen Gewalt auch die Verwaltung und Pflege der materiellen Kräfte und Zustände im Staate, die Staatswirthschaft im weitesten Sinne des Wortes, welche insbesondere auch die Sorge für den öffentlichen Verkehr und die öffentlichen Anstalten, insoweit sie die gemeine, materielle Wohlfahrt der Nation fördern, so wie für die Grundbedingungen des nationalen Wohlstandes überhaupt im Ganzen und in ihren Theilen in sich begreift. Einen Zweig der staatlichen Volkswirthschaftspflege bildet die Sorge für die öffentlichen Verkehrswege (Land- und Wasserstrassen, Eisenbahnen, Telegraphen etc.). Die Aufsicht über die öffentlichen Verkehrsanstalten obliegt dem Staate auch dann, wenn mit Bezug auf dieselben die Regalität nicht statuirt ist. Der Staat kann wohl an Privatgesellschaften die Herstellung von Eisenbahnen überlassen, aber er darf nie auf das Recht ver-

zichten, diese wichtigsten Mittel des öffentlichen Verkehres, welche ihrer Natur nach, ebenso wie z. B. die Post, einen wesentlichen Bestandtheil der öffentlichen Wirthschaft bilden, an sich zu ziehen, und selber für die einschlägigen Interessen des Publicums zu sorgen. Diese Aufgabe erfüllt er durch den Eigenbetrieb am vollkommensten. Abgesehen davon ist auch zu erwägen, dass die vom Staate übernommenen und in dessen Eigenbetriebe befindlichen Eisenbahnen insofern einen Theil seines „werbenden Vermögens" bilden, als sie für den Staat Einkünfte abwerfen, und dass deren Verwaltung somit auch die Finanzwirthschaft des Staates wesentlich beeinflusst. Es sind daher eminent öffentlichrechtliche Interessen, die durch den geregelten Eisenbahnbetrieb des Staates gewahrt werden, mag derselbe auch zunächst nur als ein wirthschaftliches Geschäftsunternehmen des Staates in Erscheinung treten. Daraus folgt aber, dass die mit dem Organisationsstatut der Staatseisenbahnverwaltung vom 23. Juni 1884, R. G. Bl. Nr. 103, dem Bereiche der Eisenbahnbetriebsdirectionen zugewiesenen und von denselben gemäss des mit der Kundmachung vom 19. Januar 1896, R. G. Bl. Nr. 16, eingeführten Organisationsstatutes für die staatliche Eisenbahnverwaltung in allen wesentlichen Punkten an die Staatsbahndirectionen übertragenen Geschäfte (§ 17 des Statutes) als Geschäfte der Regierung in Betracht kommen, da dieselben eine der Aufgaben des Staates erfüllen zu helfen bestimmt sind. Dies bringt das Organisationsstatut vom 19. Januar 1896 auch damit zum Ausdrucke, dass es im § 14 die Mitglieder der dem Eisenbahnministerium untergeordneten Staatsbahndirectionen unter die Staatsbeamten einreiht (s. auch Verordnung des Eisenbahnministeriums vom 30. Juli 1896, R. G. Bl. Nr. 139). Es kann darum keinem Zweifel unterliegen, dass die gemäss Organisationsstatutes vom 23. Juni 1884, R. G. Bl. Nr. 103, bestandenen Eisenbahnbetriebsdirectionen, insofern sie Geschäfte eines vom Staate an sich gezogenen Eisenbahnbetriebes verrichteten, als öffentliche Behörden im Sinne des § 492 St. G. anzusehen seien, und dass Beleidigungen derselben gemäss Art. V des Gesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. Nr. 8 ex 1863, der Verfolgung von amtswegen unterliegen. Es ist daher die angefochtene Freisprechung der beiden unteren Instanzen rechtsirrthümlich, weshalb der von der Generalprocuratur zur Wahrung des Gesetzes erhobenen Nichtigkeits-

beschwerde in Gemässheit des § 292 S. P. O. Folge gegeben wurde.

Nr. 50.

Zuständigkeit des V. G. H. zur Entscheidung der Frage, ob ein Gewerbe sich als ein der Concession bedürfendes oder als freies Gewerbe darstellt. — Der Betrieb eines Eisenbahnfrachten-Revisions- und Reclamationsbureaus durch eine Privatperson, kann nur auf Grund einer — nach freiem Ermessen der Behörde — zu ertheilenden Concession unternommen werden.

(Entscheidung des V. G. H. vom 12. November 1896, Z. 5976.)

Das Ministerium des Innern hat dem A. H. mit Erlass vom 22. April 1895, Z. 6813, die angesuchte Bewilligung zur Eröffnung eines Eisenbahnfrachten-Revisions- und Reclamationsbureaus in St. verweigert.

A. H. erhob gegen den abweislichen Bescheid die Beschwerde beim V. G. H. und bestritt in derselben die Gesetzmässigkeit der angefochtenen Entscheidung, weil die vom Beschwerdeführer beabsichtigte Unternehmung ein Handelsgeschäft sei, zu dessen Antritt in Gemässheit des § 11 Gewerbegesetznovelle vom 15. März 1883, R. G. Bl. Nr. 39, die blosse Anmeldung bei der Behörde hinreiche und weil ferner, selbst wenn diese Unternehmung von der Erlangung einer behördlichen Concession abhängig wäre, solche im vorliegenden Falle nicht zu verweigern war.

Der V. G. H. wies die Beschwerde als unbegründet ab.

Gründe:

Wenn der Regierungsvertreter bei der öffentlichen, mündlichen Verhandlung zunächst die Incompetenz des Gerichtshofes zur Entscheidung für den ganzen Umfang der Streitsache eingewendet hat, weil dieselbe lediglich nach administrativem Ermessen zu entscheiden war, so konnte der Gerichtshof dieser Einwendung darum nicht im vollen Umfange stattgeben, weil das Beschwerdebegehren in erster Linie dahingeht, dass der Beschwerdeführer zur Errichtung des in Frage kommenden Bureaus, da es sich bei demselben nicht um den Betrieb eines concessionirten Gewerbes, sondern um die Ausübung einer freien Beschäftigung handle, einer Concession überhaupt nicht bedurft habe, weil somit den Gegenstand des Streites vor allem die Frage bildet, ob der Wirkungskreis des Bureaus eine der Concession bedürftige oder eine freie

Beschäftigung darstelle, die Beantwortung dieser Frage aber der Cognition des Gerichtshofes keineswegs entzogen ist.

In der Sache selbst ist der V. G. H. davon ausgegangen, dass hier allerdings der Fall des Art. V, lit. *f* Kundmachungspatent zur Gewerbeordnung vorliegt, welche gesetzliche Bestimmung neben anderen Geschäften auch alle Unternehmungen von Privatgeschäftsvermittlungen in anderen als Handelsgeschäften von der Geltung der Gewerbeordnung ausnimmt. Dass hier überhaupt eine Geschäftsvermittlung in Betracht kommt, folgt schon daraus, dass unter Geschäftsvermittlung im weitesten Sinne jede Thätigkeit verstanden werden muss, durch welche geschäftliche Beziehungen zwischen dritten Personen angeknüpft oder geordnet werden sollen. Nach dieser allgemeinen Charakterisirung treffen aber die Merkmale einer Geschäftsvermittlung bei der vom Beschwerdeführer in Aussicht genommenen Thätigkeit zu, sowohl hinsichtlich der beabsichtigten Ertheilung von Auskünften zum Zwecke der Eingehung von Geschäften mit der Bahnverwaltung als auch hinsichtlich der Revision von Frachtrechnungen und der Reclamationen allfälliger Uebergebühren. Es handelt sich also nach der Rechtsanschauung des V. G. H. im vorliegenden Falle allerdings um eine Thätigkeit, welche als Geschäftsvermittlung charakterisirt werden kann, und es liegt auch das weitere Moment vor, dass diese Vermittlung in anderen als in Handelsgeschäften Platz greift.

Es ist richtig, dass zu den Geschäften, deren Vermittlung der Beschwerdeführer in Aussicht nimmt, zunächst die Transportgeschäfte gehören, welche durch die Eisenbahn besorgt werden, und ebenso wenig unterliegt es einem Zweifel, dass, da nach den Bestimmungen des Handelsgesetzbuches die Frachtgeschäfte der Eisenbahn zum mindesten auf Seite der Bahn Handelsgeschäfte sind (Art. 272, Z. 3 und 5 H. G. B.), die Intervention beim Abschlusse solcher Geschäfte sich auch im Sinne des citirten Art. V, lit. *f* des Kundmachungspatentes zur Gewerbeordnung als eine Geschäftsvermittlung in Handelsgeschäften qualificirt. Allein, nach dem eigenen Zugeständnisse des Beschwerdeführers soll sich seine Thätigkeit nicht nur auf die Vermittlung von Frachtgeschäften im Wege der Auskunftertheilung beschränken, sondern der Beschwerdeführer beabsichtigt noch überdies die Entfaltung einer weiteren Thätigkeit, darin bestehend, dass er die Frachtrechnungen der Bahn revidiren und in Fällen von Mehrforderungen die

Uebergebühren von der Bahn reclamiren will. In der Thätigkeit dieser letzteren Art konnte aber der V. G. H. nicht mehr die Vermittlung von Handelsgeschäften, speciell von Eisenbahnfrachtgeschäften erblicken, da im eigentlichen Sinne, welcher bei Handelsgeschäften festzuhalten ist, als eine Geschäftsvermittlung nur jene Mitwirkung angesehen werden kann, welche darauf abzielt, den Abschluss des Geschäftes vorzubereiten oder herbeizuführen, während, wenn in Bezug auf ein bereits abgeschlossenes Geschäft eine Thätigkeit, etwa — wie im vorliegenden Falle — in der Richtung entwickelt wird, dass nur noch die Frage zur Austragung zu bringen ist, ob und inwieweit bei einzelnen Geschäften von der einen Partei (der Eisenbahn) zum Nachtheile der anderen die vereinbarten Frachtsätze unrichtig angewendet worden seien, in dieser Beschäftigung allerdings eine besondere, aus Anlass von Handelsgeschäften zwischen den betheiligten Parteien vermittelnde Thätigkeit, jedoch keine Geschäftsvermittlung in Handelsgeschäften gelegen ist. Muss aber angenommen werden, dass die Thätigkeit des projectirten Bureaus auf Privatgeschäftsvermittlung auch in anderen als in Handelsgeschäften gerichtet sein sollte, so steht auch ausser Zweifel, dass diese Thätigkeit unter die Vorschriften des Hofkanzleidecretes vom 5. Februar 1847, P. G. S. Nr. 14, fällt, wonach eine derartige Beschäftigung nicht von jedermann frei, sondern nur auf Grund einer behördlichen Concession unternommen werden kann.

Wenn schliesslich der Beschwerdeführer geltend macht, dass die Ertheilung dieser Concession, da die Bedingungen hiefür gegeben seien, ihm nicht verweigert werden konnte, so hatte der V. G. H. auf diese Ausführungen nicht weiter einzugehen, da die Voraussetzungen für eine solche Concessionsertheilung wie die angestrebte nicht gesetzlich genau umschrieben und präcisirt, sondern von den Behörden nach freiem Ermessen zu beurtheilen sind, in dieser Richtung also die Beschwerde allerdings einen Gegenstand betrifft, zu dessen Ueberprüfung der V. G. H. nicht berufen erscheint.

Nr. 51.

Zur Frage nach dem Unternehmer des Betriebes von Erdarbeiten und der Schottergewinnung für eine Eisenbahngesellschaft in Absicht auf die Feststellung der Versicherungszuständigkeit der in diesen Betrieben beschäftigten Personen zur territorialen oder zur berufsgenossenschaft-

lichen Unfallversicherungsanstalt. — Beurtheilung dieser Frage nur nach dem zur Zeit des Versicherungsantrages festgestellten Thatbestande.

(Entscheidung des V. G. H. vom 13. November 1896, Z. 6025.)

Das Ministerium des Innern hat mit der Entscheidung vom 23. August 1895, Z. 24160, ausgesprochen, dass die territoriale Arbeiter-Unfallversicherungsanstalt in P. im Hinblicke auf die Bestimmung des § 57 des Unfallversicherungsgesetzes zur Versicherung der in dem von Anton B. in D. angemeldeten Betriebe „Erdarbeiten und Schottergewinnung" für die A. Eisenbahn beschäftigten Arbeiter nicht verpflichtet ist, weil nach den Bestimmungen des § 11 des Unfallversicherungsgesetzes die A. Eisenbahngesellschaft als Unternehmerin dieses Betriebes anzusehen sei. Für diese Rechtsanschauung war hinsichtlich des Betriebes der Schottergewinnung die Thatbestandsannahme maassgebend, dass dieser in einer der Gesellschaft gehörigen Schottergrube erfolge und das gewonnene Material ausschliesslich von der Gesellschaft verwendet werde, wonach zweifellos der bezeichnete Betrieb für Rechnung der Gesellschaft erfolge. — Was die Erdarbeiten anbelangt, so stützt sich die Entscheidung darauf, dass diese Arbeiten als Bauarbeiten im weitesten Sinne aufzufassen seien, und nach den gepflogenen Erhebungen Anton B. kein auf die Ausführung von Bauarbeiten sich erstreckendes Gewerbe betreibe, sondern nur die ihm von den Ingenieuren der Gesellschaft angewiesenen Arbeiten ausführe, nicht aber die selbständige Ausführung eines Baues übernommen habe, wonach also auch nur die Gesellschaft in ihrer Eigenschaft als Bauherr, als Unternehmerin des Betriebes angesehen werden könne.

Die dagegen beim V. G. H. erhobene Beschwerde begehrt die Aufhebung der Entscheidung nach § 6 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, indem sie eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens behauptet, weil nicht ordnungsmässig erhoben worden sei, dass Anton B. Erdarbeiten nicht nur für die A. Eisenbahngesellschaft, sondern auch, und zwar insbesondere Wegherstellungen für andere Auftragsgeber unternommen habe. Der V. G. H. hat die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Ueber die in der Beschwerde erhobene Einwendung konnte der V. G. H. deshalb hinweggehen, weil, wie sich aus

dem Nachfolgenden ergeben wird, der behauptete Thatumstand für die Entscheidung der Frage, ob Anton B. zur Zeit der Anmeldung des in Rede stehenden Betriebes zur Unfallversicherung als selbständiger Unternehmer anzusehen war, nicht maassgebend ist, daher auch allfällige Mängel in den Erhebungen über den erwähnten Thatumstand keineswegs eine wesentliche Mangelhaftigkeit des Verfahrens begründen würden.

Die Entscheidung der Arbeiter-Unfallversicherungsanstalt ebenso wie auch die Entscheidungen der Administrativbehörden konnten nämlich nur auf Grund jenes Thatbestandes erfliessen, welcher zur Zeit des Versicherungsantrages des Anton B. vorlag. — Diesen Thatbestand hatte auch der V. G. H. seiner Entscheidung zugrunde zu legen und er konnte auf Verhältnisse und Thatumstände, welche dem der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegenen Thatbestande nachgefolgt sind, keine Rücksicht nehmen (§ 6 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876). Nun hat Anton B. in der Anmeldung vom 1. Februar 1892 die Ausführung von Erdarbeiten und die Schottergewinnung bei der A. Eisenbahn als den versicherungspflichtigen Betrieb angegeben und sich selbst als Partieführer bezeichnet. Dies allein würde schon genügen, um die Annahme zu rechtfertigen, dass zur Zeit der Anmeldung B. diese Arbeiten nicht als selbständiger Unternehmer, sondern für die A. Eisenbahngesellschaft ausführte, und es würde dem auch der (selbst erwiesene) Umstand nicht entgegenstehen, dass B., wie er behauptet, die Arbeiter selbst aufnahm, entlohnte und entliess, weil solches auch in Vollmacht geschehen kann. Aber B. hat überdies bei seiner Einvernahme am 2. April 1895 beim Bürgermeisteramte in D. selbst angegeben, dass er früher wohl in Diensten der A. Eisenbahn als Regiepartieführer gestanden und pro Tag entlohnt worden sei, dass aber dieses Verhältniss seit August 1894 nicht mehr bestehe, und er seither die Arbeiten als selbständiger Unternehmer für die Eisenbahn übernehme. — Allerdings behauptet die Beschwerde, dass B. bei der A. Eisenbahn nur bis 16. März 1891 als Partieführer angestellt gewesen sei und hat die Eisenbahngesellschaft die gleiche Angabe auch schon in ihrer Aeusserung vom 25. April 1895 gemacht. Dem kann aber angesichts der gegentheiligen bestimmten Erklärung des Anton B. kein Gewicht beigelegt werden, zumal der obigen Angabe der A. Eisenbahn der Umstand

entgegensteht, dass B. am 1. Februar 1892 den Betrieb der Erdarbeiten und Schottergewinnung als Partieführer zur Unfallversicherung angemeldet hat. — Wenn sich weiters die Beschwerde auf den dem Anton B. ausgefertigten Gewerbeschein für die Ausführung von Erdarbeiten beruft, so ist zu bemerken, dass derselbe erst über die am 23. April 1895 erfolgte Anmeldung des Gewerbebetriebes am 5. Juni 1895 ausgestellt worden ist, also über die Thatsache, dass B. zur Zeit seines Versicherungsantrages bereits selbständiger Unternehmer gewesen sei, keinen Beweis liefert, für die vorliegende Entscheidung aber auch darum nicht berücksichtigt werden konnte, weil er den Administrativbehörden bei ihrer Entscheidung noch nicht vorlag.

Was von den Erdarbeiten gesagt wurde, gilt auch von der Schottergewinnung, welche B. in einem der A. Eisenbahn gehörigen Steinbruche in Verbindung mit den erwähnten Erdarbeiten und für deren Zwecke betreibt, und auch in Verbindung mit diesen Arbeiten zur Unfallversicherung und als Gewerbe angemeldet hat. Denn wenn auch der Umstand, dass B. den für die Erdarbeiten erforderlichen Schotter in einer der A. Eisenbahn gehörigen Schottergrube gewinnt, für die Entscheidung der Frage, ob er selbständiger Unternehmer ist, unentscheidend wäre, so darf nicht übersehen werden, dass er zur Zeit des Versicherungsantrages eben noch in Diensten der Bahn stand und den Schotter für die Bahn verwendete, und dass die Behauptung der Beschwerde, B. habe Schotter auch zu anderen, von ihm übernommenen Wegherstellungen verwendet, durch die gepflogenen Erhebungen nicht bestätigt wurde. — Es kann also nach dem Gesagten der der angefochtenen Beschwerde zugrunde gelegte Thatbestand wenigstens für den Zeitpunkt des Versicherungsantrages — und nur dieser ist für die Entscheidung maassgebend — keineswegs als actenwidrig angenommen bezeichnet werden.

Mag man nun die unbestritten versicherungspflichtige Schottergewinnung mit der angefochtenen Entscheidung als einen von den unbestritten unter die nach § 1, Abs. 2 des Unfallversicherungsgesetzes versicherungspflichtigen Bauarbeiten zu zählenden Erdarbeiten getrennten Betrieb oder, wie die Beschwerde annimmt, als einen mit denselben zusammengehörigen Theilbetrieb ansehen, so erscheint im ersteren Falle im Sinne der Bestimmungen des § 11, Abs. 1

und 2, im letzteren Falle im Sinne der Bestimmungen des § 11, Abs. 2 des Unfallversicherungsgesetzes die A. Eisenbahngesellschaft als Betriebsunternehmerin, und fällt demnach die Unfallversicherung der in diesen Betrieben beschäftigten Arbeiter nicht der territorialen Arbeiter-Unfallversicherungsanstalt, sondern der gemäss § 58 des Unfallversicherungsgesetzes errichteten berufsgenossenschaftlichen Unfallversicherungsanstalt der österreichischen Eisenbahnen zu.

Nr. 52.

Die Partei, welche wegen Verlust des Gutes Ersatzansprüche stellt, muss das Vorhandensein eines Schadens erweisen. Falls dieser Beweis mangels jedes anderen Beweismittels durch den der Bahnanstalt aufgetragenen referiblen Haupteid geführt werden soll, muss die Partei, sei es die Person angeben, welche denselben nomine der Bahnanstalt zu leisten hat, sei es nähere Umstände anführen, aus welchen die Gegenseite nähere Kenntniss von der zu beschwörenden Thatsache erhält.

(Entscheidung des O. G. H. vom 18. November 1896, Z. 12204/280: Bestätigung der Entscheidung des O. L. G. Lemberg vom 23. Juni 1896, Z. 13879, Abänderung des Erkenntnisses des L. als H. G. Czernowitz vom 18. April 1896, Z. 111185.)

Die Frau M. R. hatte am 3. Juni 1893 in der Station Cz. drei Colli mit gebrauchten Kleidern, Wäsche und Bettzeug nach Rotterdam aufgegeben und dieselben am 14. October 1893 von dort wieder nach Cz. zurückgesendet. Laut des für die Rückbeförderung ausgestellten Frachtbriefes bestand die Sendung aus zwei Ballen mit der Signatur R. Nr. 1 und 2, im Gesammtgewichte von 86 Kilogramm, und einem mit der Signatur R. M. 3 versehenen Korbe im Gewichte von 76 Kilogramm, welche drei Colli laut Angabe im Frachtbriefe angeblich Bettzeug und Kleider enthielten. Eine Werthdeclaration war im Frachtbriefe nicht angegeben.

Die in Frage stehende Sendung gelangte am 3. November 1893 in Cz. zwar richtig an, jedoch wurde an den Ballen mit der Signatur R. Nr. 1 und 2 ein Gewichtsabgang von 5 Kilogramm constatirt und derselbe im Frachtbriefe auch bahnämtlich bestätigt. Frau R. liess infolge dessen den Ballen R. Nr. 2 öffnen, und fand in demselben statt der darin verpackten Effecten im angeblichen Werthe von 221 fl. Federn im Werthe von kaum 10 fl. vor. Frau R. verweigerte daher die Annahme des mit R. Nr. 2 bezeichneten Ballens und belangte die Eisenbahnverwaltung, welcher die Station Cz. unter-

steht, auf Ersatz des wie zuvor angegeben mit 221 fl. bezifferten Schadens.

Das L. als H. G. Cz. hat in dieser summarisch verhandelten Handelsrechtssache die belangte Eisenbahnverwaltung verurtheilt, der Klägerin von der eingeklagten Summe per 221 fl. den Theilbetrag per 2 fl. 50 kr. sammt 6 Procent Zinsen vom Klagstage binnen 3 Tagen zu bezahlen, die Klägerin aber mit dem weiteren Begehren auf Verhaltung der Belangten zur Zahlung des restlichen Betrages von 218 fl. 50 kr. sammt 6 Procent Zinsen vom Klagstage abgewiesen.

Die beiderseitigen Kosten dieses Streites wurden gegeneinander für aufgehoben erklärt.

Gründe:

Die Klagebehauptungen wollte die Klägerin mit dem der Gegenseite aufgetragenen referiblen Haupteide, und den Umstand, dass sie in den mit dem Signum R. Nr. 1 und 2 versehenen, am 2. Juni 1893 in der Station Cz. zur Aufgabe gelangten zwei Ballen Kleider und Bettzeug verpackt habe, mit der Zeugenschaft der Dw. G. beweisen. Die Gegenseite giebt wohl den Abschluss des Frachtgeschäftes nach Inhalt des der Klage angeschlossenen Frachtbriefes de dato Rotterdam 14. October 1893, sowie die bahnämtliche Constatirung des Gewichtsmancos von 5 Kilogramm an der am 9. November 1893 in Cz. zur Abgabe an die Klägerin angelangten, aus den obbezeichneten drei Collis bestandenen Sendung zu, bestreitet aber, dass der mit Signum R. Nr. 2 versehen gewesene Ballen, dessen Annahme die Klägerin verweigerte, und der, wie beiderseits zugegeben wurde, beim Anlangen in Cz. die unverletzte Zollplombe aus Rotterdam an sich getragen hatte, das Gewichtsmanco gezeigt habe, indem vielmehr die beiden Ballen, also auch der von der Klägerin anstandslos angenommene Ballen mit dem Signum R. Nr. 1, zusammen bei der Aufgabe in Rotterdam laut oben bezogenen Frachtbriefes 82 Kilogramm und bei der sodann in Cz. erfolgten Abgabe bloss 77 Kilogramm gewogen haben. Schliesslich widerspricht die belangte Eisenbahnverwaltung der klägerischen Behauptung, dass sich in dem mit unverletzter Zollplombe angelangten Ballen R. Nr. 2 ursprünglich ein anderer als der constatirte Inhalt von Federn befunden habe, und dass insbesondere die

Klägerin in demselben die laut dem der Klage beigeschlossenen Verzeichnisse abgängigen Effecten verpackt habe, indem sich gegen die Zulässigkeit des der belangten Bahnverwaltung aufgetragenen Haupteides verwehrt wird.

Wenn auch an dem Bestehen der Haftpflicht der Beklagten bei dem bahnämtlich constatirten Gewichtsmanco an den an die Klägerin zur Abgabe angelangten Frachtgütern, die aber nicht zu den im § 67 des Eisenbahnbetriebsreglements vom 10. Juni 1874, R. G. Bl. Nr. 75, angeführten Gütern gezählt werden können, im Sinne der Art. 395, 400, 401 und 423 a. H. G. B. und im Sinne des § 62 des citirten Betriebsreglements nicht gezweifelt werden kann, so vermag sich die Klägerin im vorliegenden Falle auf diese Haftpflicht der Belangten doch nicht mit Erfolg zu berufen, weil durch das in Rotterdam erfolgte gemeinsame Abwägen beider Ballen im Gesammtgewichte von 82 Kilogramm sich nicht feststellen lässt, ob an dem Ballen, dessen Annahme die Klägerin verweigerte, oder an dem von derselben anstandslos angenommenen Ballen sich irgend welcher Verlust ereignet hat, und durch die Annahme des Gutes seitens der Klägerin, welche diesfalls innerhalb der im Art. 386 a. H. G. B. normirten Frist nichts unternahm, im Sinne des Art. 408 a. H. G. B. jeder Anspruch gegen die Belangte erloschen ist.

Aber auch aus einem weiteren Grunde musste die Klägerin bei diesem Sachverhalte mit ihrem auf vollen Ersatz der von ihr angesprochenen Summe per 221 fl. gerichteten Begehren abgewiesen werden.

Sache der Klägerin war es nämlich, beim diesbezüglichen Widerspruche der Gegenseite auf geeignete Weise darzuthun, dass ihr wirklich ein Schade im Sinne der §§ 1293, 1294 und 1295 a. b. G. B. durch das Frachtgeschäft mit der Belangten erwachsen ist, d. i. dass Klägerin thatsächlich in dem von Rotterdam nach Cz. beförderten Ballen mit dem Signum R. Nr. 2, dessen Annahme sie eben verweigerte, die von ihr als abgängig bezeichneten Effecten eingepackt habe und sich dieselben thatsächlich in diesem beanständeten Ballen befunden haben. Da nun der über diese streitentscheidende Klagsthatsache durch den Haupteid geführte Beweis gemäss § 280 gal. G. O. sich als unzulässig erweist, weil die physische Person, die namens der Belangten diesen Eid leisten soll, von der Deferentin gar nicht bezeichnet worden ist und die letztere auch gar keine

Umstände angeführt hat, nach welchen die Gegenseite von der zu beschwörenden Thatsache irgend welche Kenntniss erlangen könnte, so blieb diese Klagsthatsache unbewiesen.

Auf den durch die Zeugin Dw. G. angebotenen Beweis kann kein Bedacht genommen werden, weil durch diese Zeugin nur dargethan werden will, dass Klägerin in den beiden Ballen vor deren Absendung von Cz. nach Rotterdam Kleider und Bettzeug verpackt habe, während es zur Begründung des Klagebegehrens nur darauf ankommt, dass sich die von der Klägerin als abgängig bezeichneten Fahrnisse, für deren Verlust der Schadenersatz von 221 fl. angesprochen wird, in dem von ihr beanständeten Ballen R. Nr. 2 im Zeitpunkte der Aufgabe in Rotterdam thatsächlich befunden haben, weil ja im vorliegenden Falle die belangte Bahnverwaltung nicht aus ihrer Haftpflicht für den Transport der in Frage stehenden drei Colli von Cz. nach Rotterdam, sondern aus der Haftpflicht für den Transport von Rotterdam nach Cz. als der Bestimmungs- und Abgabsstation in Anspruch genommen wird.

In der Erwägung jedoch, dass in dem der Klage zugrunde liegenden Frachtbriefe de dato Rotterdam 14. October 1893 der Werth der zum Eisenbahntransporte nach Cz. aufgegebenen drei Colli nicht declarirt erscheint, in der ferneren Erwägung, dass eine böswillige Handlungsweise der Eisenbahnverwaltung oder ihrer Leute seitens der Klägerin, welche selbst den Verlust in einer Verwechslung oder in einer Entwendung sucht, direct gar nicht behauptet wird; in weiterer Erwägung, dass die in den fraglichen drei Collis zur Aufgabe gelangten Effecten der Klägerin nicht zu denjenigen Gegenständen gehören, für welche bei Gewichtsmanco eine besondere Beschränkung der Haftpflicht der Eisenbahnen im § 67 des Eisenbahnbetriebsreglement vom 10. Juni 1874, R. G. Bl. Nr. 75, statuirt ist und in schliesslicher Erwägung, dass beiderseits zugestandenermaassen bei der fraglichen Sendung aus Rotterdam bahnämtlich ein Gewichtsmanco von 5 Kilogramm constatirt worden ist, unterliegt es keinem Zweifel, dass aus diesem Grunde der Klägerin ein Entschädigungsanspruch für den constatirten Gewichtsabgang von 5 Kilogramm an ihren von Rotterdam nach Cz. beförderten drei Frachtstücken, und zwar nach dem gemeinen Werthe von 30 fl. Silber pro 50 Kilogramm Brutto, mithin vorliegendenfalls ein Betrag von 2 fl. 50 kr. für das bahn-

ämtlich constatirte Gewichtsmanco von 5 Kilogramm im Sinne des § 68 des citirten Betriebsreglements gegen die belangte Bahnverwaltung zusteht. Diesem nach wird die belangte Eisenbahnverwaltung zur Zahlung des Theilbetrages von 2 fl. 50 kr. sammt 6 Procent Zinsen vom Klagstage an die Klägerin verhalten, dagegen dieselbe mit dem restlichen Theile ihres Klagebegehrens abgewiesen.

Mit Rücksicht auf die theilweise Sachfälligkeit beider Streittheile werden die beiderseitigen Streitkosten gemäss § 25 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, gegeneinander für aufgehoben erklärt.

Ueber Appellation beider Theile hat das O. L. G. Lemberg die erstgerichtliche Entscheidung dahin abzuändern befunden, dass der Ersatzanspruch der Klägerin gänzlich abgewiesen werde und dieselbe verurtheilt, der Geklagten die mit 167 fl. 70 kr. bemessenen Processkosten, sowie die Kosten der Appellation im Betrage von 11 fl. 36 kr. an die Geklagte zu ersetzen und die eigenen Appellationskosten selbst zu tragen.

Gründe:

Das Landesgericht in Czernowitz hat mit Grund das Klagebegehren auf den Theilbetrag per 2 fl. 50 kr. zurückgewiesen, indem es angenommen hat, dass Klägerin den Beweis des Schadens nicht erbracht habe. Die Appellationsausführungen bieten keine Widerlegung dieser Annahme. Die nicht bestrittene Thatsache, dass der Verschluss bei dem beanständeten Ballen unversehrt war, begründet die Vermuthung, dass der Inhalt des Ballens keine Umwechslung erfahren hat.

Angesichts dessen ist der hierüber in der Replik angebotene Beweis durch den Haupteid unzulässig, während der in der Triplik angebotene Beweis sich als unentscheidend darstellt, weil die berufene Zeugin bloss bei der Verpackung der Sachen mitgeholfen hat, sie daher über die Beschaffenheit der Verpackung und den Inhalt der Colli im Zeitpunkte der Aufgabe offenbar nicht in der Lage wäre auszusagen, und übrigens die Klägerin die unterscheidenden Merkmale der ursprünglichen und der beanständeten Verpackung nicht einmal angegeben hat, hingegen die Hinweisung auf die der Triplik angeschlossene Waarenerklärung die wider sie streitende Vermuthung nicht zu widerlegen vermag, zumal sie von der

Klägerin erst nach der Rücksendung der Sachen ausgestellt wurde und die daselbst beigesetzte zollämtliche Bestätigung sich bloss auf den bei der Abgabe erhobenen Thatbestand bezieht und die Richtigkeit der Declaration in Bezug auf die allgemeine, die Zollfreiheit bedingende Beschaffenheit der Sachen zum Gegenstande hat, ohne dass sie einen Rückschluss auf eine bestimmte Gattung der Sachen, insbesondere in der Richtung der Klageangaben gestatten würde.

Demgemäss war das Urtheil in den abweisenden Theilen nicht bloss zu bestätigen, sondern auch in dem dem Klagebegehren stattgebenden Theile über die begründete Appellation der Gegenseite abzuändern und das Klagebegehren ganz zurückzuweisen, weil die Klägerin den Ersatzanspruch aus dem Totale des Gewichtsmancos, welches übrigens, da das beanständete Collo bei der Auf- und Abgabe nicht besonders gewogen wurde, nicht erwiesen erscheint, keineswegs gestellt hat, weshalb das L. G. Cz. keine Veranlassung gehabt haben konnte, den Ersatzanspruch nach dieser Richtung zu prüfen. In Consequenz dessen und im Hinblicke auf die § 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, war das erstgerichtliche Urtheil auch im Kostenpunkte abzuändern.

Der O. G. H. wies die bei demselben seitens der Klägerin eingebrachte Revisionsbeschwerde, deren Kosten dieselbe im Sinne der §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, selbst zu tragen hat, zurück.

Gründe:

Die Revisionsbeschwerde ist, so weit in derselben verlangt wird, dass dem Klagebegehren stattgegeben werde, nachdem beide untergerichtlichen Urtheile darin übereinstimmen, dass die Klägerin mit dem Betrage von 218 fl. 50 kr. abzuweisen sei, eine ausserordentliche und nach § 51 S. V. unzulässig, insoweit aber das O. L. G. Lemberg auch den Theilbetrag von 2 fl. 50 kr. der Klägerin nicht zuerkannte, und dieselbe zum Ersatze der Kosten an die geklagte Bahnverwaltung verfällt, eine ordentliche, in dieser Richtung aber die obergerichtliche Entscheidung durch deren Begründung, und was den Kostenanspruch anbelangt, durch die §§ 24 und 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, gerechtfertigt.

Nr. 53.

Die Verweigerung der Zustimmung zur Uebersetzung eines Bahngeleises ist ein Verwaltungsact, der im freien Ermessen des Eisenbahnministeriums gelegen ist.

(Entscheidung des V. G. H. vom 30. November 1896, Z. 5568.)

Der Bezirksausschuss S. hatte gegen den Erlass des Eisenbahnministeriums vom 8. Juli 1896, Z. 4583/I, mit welchem die Zustimmung zur projectirten Uebersetzung des Bahngeleises der N.-Bahn in Kilometer 95·0/1 der Strecke G.-G. durch die von V. nach Č. herzustellende Bezirksstrasse aus Betriebsrücksichten, sowie aus dem weiteren Grunde verweigert worden war, weil die Bahngesellschaft ihrer gesetzlichen Verpflichtung zur Aufrechthaltung der zur Zeit des Bahnbaues bestandenen Communicationen vollständig entsprochen hat, dann gegen den Erlass vom 17. August 1896, Z. 16472, womit der im Gegenstande eingenommene Standpunkt aufrechterhalten und das Eingehen auf neuerliche Untersuchung abgelehnt wurde, an den V. G. H. die Beschwerde gerichtet.

Diese Beschwerde wurde nach den §§ 3, lit. *e*, 5, 21 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, ohne weiteres Verfahren zurückgewiesen, weil es sich bei der in Rede stehenden Verweigerung der Zustimmungserklärung um einen Verwaltungsact handelt, welcher im freien Ermessen des Eisenbahnministeriums gelegen ist, und weil, insofern die Beschwerde die Einleitung eines Verfahrens zur zwangsweisen Verpflichtung der N.-Bahn, die Bahnübersetzung zu gestatten (Expropriation), anstrebt, die Angelegenheit im Administrativverfahren nicht ausgetragen ist, da in dieser Richtung die instanzmässigen Entscheidungen der competenten politischen Behörden noch nicht einmal provocirt worden sind.

Nr. 54.

Ein Auftrag des Versenders wegen Nichtausfolgung einer Sendung an den Adressaten ist von der Empfangsstation nur dann zu befolgen, wenn dieser Auftrag im Wege der Versandtstation an die Empfangsstation gelangt. Selbst bei Gefahr im Verzuge (voraussichtliche Zahlungseinstellung des Empfängers) und bei dargethaner Unmöglichkeit einer rechtzeitigen Disposition im Wege der Versandtstation genügt eine vom Versender der Empfangsstation unmittelbar ertheilte Disposition nicht. In der Nichtbefolgung der letzteren durch die Abgabsbahn liegt keine Verletzung der bona fides und der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes.

(Entscheidung des O. G. H. vom 1. December 1896, Z. 9568; Bestätigung des Urtheiles des O. L. G. Wien vom 27. Mai 1896, Z. 1747 und des Urtheiles des H. G. Wien vom 3. December 1895, Z. 21566.)

Die protokollirte Firma A. v. P. gab in der Station B. 32 Waggonladungen und in der Station Z.-B. 50 Waggonladungen Bretter, zusammen also 82 Sendungen, an H. O. in W. St.-Bahn auf.

Die in der Bestimmungsstation eingelangten Sendungen wurden dem Empfänger avisirt, jedoch nicht rechtzeitig bezogen.

Von letzterem Umstande wurde die Firma A. v. P. durch die Aufgabsstationen verständigt und blieben die Sendungen, da keine Verfügung der Aufgabsfirma eintraf, Bahnhof lagernd.

Als die Aufgabsfirma in Erfahrung brachte, dass der Empfänger sich insolvent erklären werde, gab sie, nachdem inzwischen bereits 14 Sendungen von H. O. bezogen waren, um die Einbeziehung der restlichen 68 Sendungen in die Concursmasse zu verhindern, der Empfangsstation W. der St.-Bahn, und zwar nicht im Wege der Aufgabsstationen, sondern direct die Weisung, die Sendungen nicht mehr an H. O. auszufolgen, sondern zur Disposition der Aufgabsfirma zu halten, widrigens dieselbe die Bahn für den ganzen ihr aus der Nichtbefolgung erwachsenden Schaden verantwortlich machen werde.

Dieser Disposition wurde jedoch auf Grund der Bestimmungen des § 59 des B. R. vom 10. Juni 1874, beziehungsweise des § 64 des B. R. vom 10. December 1892 nicht entsprochen.

Unmittelbar nach obiger, der Empfangsstation von der Aufgeberin direct gegebenen Weisung wurden die Frachtbriefe der noch lagernden 68 Sendungen seitens des Empfängers H. O. ausgelöst und an denselben ausgefolgt.

Infolge der wenige Tage darauf erfolgten Eröffnung des Concurses über das H. O.'sche Vermögen wurden diese Sendungen in die Concursmasse einbezogen.

Die Firma A. v. P. klagte nunmehr die St.-Bahn auf Rückstellung der sämmtlichen ausgefolgten Sendungen, eventuell auf Zahlung des Facturawerthes derselben per 28.216 fl. 58 kr., welcher Betrag später auf den Betrag per 23.314 fl. 87 kr., als den Facturawerth der am Tage nach der ertheilten Disposition ausgefolgten 68 Sendungen restringirt wurde, und erklärte sich zugleich bereit, der geklagten St.-Bahn ihre bei

der Concursmasse angemeldete Forderung per 28.216 fl. 58 kr., respective per 23.314 fl. 87 kr. zu cediren.

Das H. G. Wien wies diese Klage ab.

Gründe:

In dem der Klage zugrunde liegenden Sachverhalte wird erklärt, dass K. P. am 8. Januar 1893 im Namen und im Auftrage der klagenden Firma unter Vorweisung der Originalaufgabsscheine den Stationschef der geklagten Gesellschaft am Bahnhofe in W., A. v. M., ersucht habe, dass die laut dieser Aufgabsscheine an H. O. in der Zeit zwischen dem 9. Juli und 7. September gesendeten, laut den beigebrachten Benachrichtigungsschreiben (das erste de dato 4. August, das letzte de dato 19. September 1892) nicht innerhalb der reglementsmässigen Zeit abgenommenen Waaren (Bretter) nicht mehr an O. ausgefolgt werden mögen, sondern zur Disposition des Klägers zu halten seien. Hierbei habe der genannte klägerische Bevollmächtigte auf die ausserordentliche Gefahr aufmerksam gemacht und ausdrücklich erwähnt, dass O. erklärt habe, er sei im Begriffe, seine Zahlungen einzustellen, wolle aber vorher noch am Montag die Waaren beziehen, damit dieselben in die Concursmasse fallen, worauf der Stationschef, indem er den klägerischen Beamten seiner grössten Bereitwilligkeit versicherte, entgegnete, er sehe wohl die Dringlichkeit und Gefahr im Verzuge ein, er sei jedoch im Hinblicke auf die Bestimmung des § 64 des seit 1. Januar 1893 in Kraft stehenden Betriebsreglements (Ministerialverordnung vom 10. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207) ausser Stand, dem Auftrage Folge zu leisten, da er nur Aufträge, die ihm im Wege der Versandtstation zukommen, beachten könne. Der Stationschef habe weiters die Befolgung des ertheilten obigen Auftrages im eigenen Wirkungskreise verweigert und sei bei dieser Verweigerung auch verblieben, als ihm P. erklärte, dass es unmöglich sei, die vorgewiesenen Aufgabsrecepisse rechtzeitig an die Aufgabsstation gelangen zu lassen, damit dieselben sohin die St.-Bahn in W. verständigen könnten, die Waaren nicht auszufolgen, und ungeachtet P. wiederholt weiters nachträglich die grösste Gefahr betonend überdies die Erklärung hinzufügte, dass er, um den Stationschef zu beruhigen, sofort die Aufgabsrecepisse nach B. und Z.-B. senden werde, damit im Wege dieser Stationen die Weisungen an die Station W. der St.-Bahn gelangen, dass er

jedoch die Verweigerung der Ausfolgung begehren müsse, bis die Möglichkeit des Einlangens der Anweisungen von der genannten Station geboten würde. Am nächsten Tage, Montag den 9. Januar 1893, sei thatsächlich O. erschienen, habe die Ausfolgung der Waare verlangt, indem er die Fracht zu zahlen sich erbot und seien ihm auch die sämmtlichen Waaren, und zwar nach der in der Replik erfolgten Richtigstellung, dass 14 Waggons bereits vorher abgenommen worden waren, die noch vorhandenen 68 Waggons im Facturawerthe von 23.314 fl. 87 kr. ungeachtet der obigen Weisung ausgefolgt worden.

Am 9. Januar 1893 habe sich O. insolvent erklärt und am 19. Januar 1893 den Concurs angemeldet.

Der Kläger behauptet nun, dass ihm durch die geklagte Gesellschaft, weil sie seinen obigen Auftrag nicht erfüllte, ein Schade in der Höhe des Facturabetrages, abzüglich der auf die angemeldete Forderung entfallenen Concursquote zugefügt wurde und fordert mit der vorliegenden Klage, nach der in der Replik erfolgten Restringirung des Klagebegehrens, die Ausfolgung von 68 Waggon Hölzer oder Zahlung des Betrages von 23.314 fl. 87 kr., indem er sich ausdrücklich bereit erklärt, der geklagten Gesellschaft die zum Concurse angemeldete und liquidirte Forderung von 28.216 fl. 58 kr. zu cediren und die hierauf bezüglichen Accepte auszufolgen.

Bei Entscheidung dieser Rechtssache wird es in erster Linie darauf ankommen, ob in dem Verhalten des genannten Stationsvorstandes der geklagten Gesellschaft ein pflichtwidriger Vorgang, eine widerrechtliche (vertrags-, respective gesetzwidrige) Handlung gelegen ist und hängt die Beantwortung dieser Frage von dem Umfange und der Tragweite der mit dem 1. Januar 1893 in Wirksamkeit getretenen im § 64 des B. R. enthaltenen Bestimmungen ab.

Wenn der Art. 402 des H. G. B. bestimmt, dass der Frachtführer den späteren Ausführungen des Absenders wegen Zurückgabe des Gutes, oder wegen Auslieferung desselben an einen anderen als an den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger so lange Folge zu leisten habe, als er nicht letzterem nach Ankunft des Gutes am Orte der Ablieferung den Frachtbrief übergeben hat, so ist damit im Allgemeinen die Befugniss des Absenders, dem Frachtführer Anweisungen zu ertheilen, normirt und bezieht sich dieser Artikel nicht bloss auf die Anordnung, das Gut zurückzugeben oder an eine

andere Person auszufolgen, sondern begreift auch das Recht in sich, überhaupt Maassregeln in Betreff des Gutes zu treffen. Es ist also dann jedenfalls auch die Anordnung mit inbegriffen, das Gut bis zu einem gewissen Zeitpunkte nicht dem Empfänger auszufolgen. Conform dieser Bestimmung setzt der § 64 des B. R. fest, dass der Absender allein das Recht habe, die Verfügung zu treffen, dass das Gut auf der Versandtstation zurückgegeben, unterwegs angehalten, oder an einem anderen als den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger am Bestimmungsorte oder an einer Zwischenstation abgeliefert werde. Unter dieser Bestimmung ist auch die vom Kläger beabsichtigte Anhaltung der in Rede stehenden Brettersendungen, respective die Verfügung, die Waare nicht an den Adressaten auszufolgen, inbegriffen, denn was von dem Anhalten unterwegs gilt, muss doch auch von dem Anhalten am Bestimmungsorte gelten. Die Frage, ob der Kläger zu der gedachten Verfügung berechtigt war, ist also allerdings nach Art. 402 des H. G. B. und beziehungsweise § 64 des B. R. und nicht nach den allgemeinen Bestimmungen des Handels- und bürgerlichen Rechtes, respective nach den im § 354 des a. b. G. B. normirten Befugnissen des Eigenthümers zu beurtheilen.

Für obige Auslegung spricht auch die Bestimmung des § 66, Abs. 2, des B. R. Hiernach ist der Empfänger nach Ankunft des Gutes am Bestimmungsorte berechtigt, die durch den Frachtvertrag begründeten Rechte gegen Erfüllung der sich daraus ergebenden Verpflichtungen im eigenen Namen gegen die Eisenbahn geltend zu machen.

Er ist insbesondere berechtigt, von der Eisenbahn die Uebergabe des Frachtbriefes und die Ausfolgung des Gutes zu verlangen. Dieses Recht erlischt, wenn der Absender der Eisenbahn eine nach Maassgabe des § 64 zulässige, entgegenstehende Verfügung ertheilt hat. Es bezieht sich also § 64 auf alle dem Inhalte des Frachtbriefes entgegenstehenden Verfügungen. Dabei mag noch insbesondere hervorgehoben werden, dass nach §§ 66 und 70 des B. R. geschlossen werden muss, dass, wenn der Adressat die Güter nicht innerhalb der reglementsmässigen Zeit abgenommen und die Eisenbahn die Güter auf Gefahr und Kosten des Absenders auf Lager genommen hat, dies nicht hindert, dass der Adressat nachträglich die Abgabe fordern kann und dass insolange eine gegentheilige Verfügung des Absenders auf dem vorge-

schriebenen Wege in der Bestimmungsstation nicht eingetroffen ist, das Gut dem sich nachträglich zum Bezuge meldenden Empfänger auszufolgen ist. Dies trifft im vorliegenden Falle umsomehr zu, als in den beigelegten Benachrichtigungsschreiben von der Nichtannahme der Güter ausdrücklich, und zwar allgemein, respective ohne Bezugnahme auf die im vorhergehenden Absatze erwähnte dreitägige Frist bemerkt ist, dass, falls der Adressat inzwischen vor Eintreffen der anderweitigen Disposition in der Abgabestation den Bezug des Gutes realisiren wollte, die Anzeige nicht verhindert, ihm dasselbe auszufolgen und dass der Kläger diesen Vormerk nicht beanständet, somit stillschweigend genehmigt hat.

Nach Abs. 3 des bereits bezogenen § 64 des B. R. ist die Eisenbahn derartige im ersten Absatze vorgesehene Verfügungen des Absenders zu beachten nur verpflichtet, wenn sie ihr durch Vermittlung der Versandtstation zugekommen sind, sie ist also berechtigt, Verfügungen des Absenders, welche nicht durch Vermittlung der Versandtstation getroffen wurden, nicht zu beachten. Im Abs. 6 wird weiters bestimmt, dass die Verfügungen des Absenders mittelst schriftlicher und vom Absender unterzeichneter Erklärung erfolgen müssen und ist diese Erklärung im Falle der Ausstellung eines Frachtbriefduplicates oder eines Aufgabescheines auf der betreffenden Urkunde zu wiederholen. Jede in anderer Form gegebene Verfügung des Absenders ist nach § 64, Abs. 7 des B. R. nichtig.

Die Weigerung des Stationsvorstandes, der nicht in der vorgeschriebenen Form getroffenen Verfügung des Klägers, respective seines Bevollmächtigten zu entsprechen, ist somit in dem in gesetzlicher Geltung stehenden Betriebsreglements begründet.

Dabei ist darauf hinzuweisen, dass auch nach dem Inhalte der unter der Geltung des früheren Betriebsreglements ergangenen Anzeigen die Disposition schriftlich zu erfolgen hatte, bei der Versandtstation einzubringen und von dieser weiter zu befördern war.

Es kann bei dieser Sach- und Rechtslage auch nicht von einer Verletzung der bona fides oder der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes gesprochen werden, zumal ja der Kläger selbst anführt, dass der Stationsvorstand, ungeachtet nach dem bisherigen Verhalten des Klägers angenommen werden könnte, dass nach dem zwischen Kläger und O. be-

stehenden Vertragsverhältnisse O. allein über die Güter zu verfügen berechtigt sei, und ungeachtet dafür, dass dieser im Begriffe sei, sich insolvent zu erklären, ein Nachweis fehlt, seine Bereitwilligkeit dem Kläger entgegenzukommen zeigte und sich für den Fall als eine diesbezügliche polizeiliche Verfügung erwirkt würde, ohneweiters zur Befolgung des Auftrages bereit erklärte.

Nachdem somit das Vorgehen des Stationsvorstandes nicht als ein schuldbares, pflichtwidriges Verhalten angesehen werden kann, mangelt die wesentliche Voraussetzung der vorliegenden Ersatzklage und war dieselbe, ohne dass in eine Prüfung der Höhe des zugefügten Schadens und der Zulässigkeit des Alternativbegehrens, sowie in eine Erörterung der Frage, ob H. O. mit Erfolg hätte klagbar werden können, einzugehen war, abzuweisen.

Das O. L. G. Wien bestätigte die Entscheidung des Gerichtes erster Instanz.

Gründe:

Der Ersatzanspruch des Klägers ist rechtlich nicht begründet, weil in der Ausfolgung der von der Geklagten im Auftrage des Klägers verfrachteten 68 Waggon (Bretter) an den in den Frachtbriefen bezeichneten Empfänger H. O. in W. am 9. Januar 1893, trotz der von dem Kläger am 8. Januar 1893 durch C. P. ertheilten Anweisung weder eine Widerrechtlichkeit, sei es gegen das Gesetz, sei es gegen den Frachtvertrag, noch auch eine Verletzung der bona fides im Verkehre oder der pflichtmässigen Sorgfalt auf Seite der Geklagten oder ihrer Organe stichhältig erkannt werden kann.

Denn die Verfügung des Klägers vom 8. Januar 1893, jene 68 (ursprünglich 82) Waggon Hölzer, sei es auch nur einstweilen, an H. O. nicht auszufolgen, vielmehr zur Disposition des Klägers zu halten, war, weil in ihrer Art und Form nicht vorschriftsmässig (§ 64, Abs. 3, 6 und 7 des B. R. vom 10. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207), vielmehr nichtig, und von der Geklagten, rücksichtlich ihrem Stationsvorstande A. v. M. pflichtmässig nicht zu beachten; die Befolgung dieser Anweisung wurde daher gesetzmässig abgelehnt, die Ausfolgung der 68 Waggon Hölzer an H. O. als frachtbriefmässigen Empfänger am 9. Januar 1893 erfolgte gemäss § 66 des citirten B. R. und Art. 405 des H. G. B. rechtmässig, da der Kläger bis dahin eine nach Maassgabe des § 64

des B. R. zulässige entgegenstehende Verfügung nicht ertheilt hatte.

Mit Recht hat die erste Instanz die vorgedachte Verfügung des Klägers vom 8. Januar 1893 unter die Bestimmung des § 64, Z. 1 des B. R. subsummirt und letztere nicht als eine stricte auszulegende Ausnahme von der allgemeinen Norm des Art. 402 des H. G. B. auf den vorliegenden Fall angewendet, da die zwei besonderen Anweisungsfälle des Art. 402 im citirten § 64, Abs. 1, nicht taxativ, sondern nur im Wesentlichen wiederholt und auf den Fall der Anhaltung unterwegs erweitert erscheinen, und nach der unbestrittenen ratio legis des § 64 des B. R., insbesondere des Abs. 3, die fragliche Verfügung des Klägers unter den Fall der Anhaltung (einstweiliger Nichtausfolgung, rücksichtlich Zurückhaltung), eventuell nach der Tendenz des Klägers unter den Fall der Ablieferung an einen anderen Empfänger, nämlich an den Kläger selbst, oder an einen von ihm namhaft zu machenden Dritten fällt.

Die Anwendbarkeit des citirten Betriebsreglements als integrirenden Bestandtheil des Frachtvertrages auf den vorliegenden Fall ist im Allgemeinen nicht streitig, und im Art. 423 des H. G. B., worin der Art. 402 nicht bezogen ist, begründet.

Im § 64 des citirten B. R. sind ganz allgemeine Vorschriften über das Verfügungsrecht des Absenders gegeben, dieselben sind insbesondere nicht auf die Zeit bis zum Ablaufe der Bezugsfrist oder der Lagerung des Frachtgutes auf der Bahn beschränkt; das Bezugsrecht des Empfängers dauert gemäss § 66, Abs. 2 des B. R. bis zu der nach § 64 des B. R. zulässigen entgegengesetzten Verfügung des Absenders.

Wenn es auch im Hinblicke auf § 70 des B. R. im Allgemeinen richtig ist, der Frachtvertrag gehe von der Verständigung des Absenders darüber, dass der Empfänger das ihm avisirte Frachtgut in der reglementsmässigen Frist nicht bezogen habe, in einen Verwahrungsvertrag über, so ist es ebenso unrichtig, dass von dem vorgedachten Zeitpunkte an das Verwahrungsverhältniss nur zwischen dem Absender und der Eisenbahn bestehe, und dass nur der erstere das unbeschränkte Verfügungsrecht über das Frachtgut habe, weil nach § 70, Abs. 2 des B. R. die eventuelle Uebergabe des Frachtgutes an ein öffentliches Lagerhaus oder einen Spediteur, für Rechnung und Gefahr dessen, den es angeht, also nicht des Absenders allein zu erfolgen hat.

Im Bestande dieser gesetzlichen Bestimmungen erscheint die seitens der Geklagten rücksichtlich ihres Stationsvorstandes A. v. M. unter ausdrücklichem Hinweis auf § 64 B. R. verweigerte Befolgung der Verfügung des Klägers vom 8. Januar 1893 weder gesetz- noch vertragswidrig, da diese Verfügung weder in der im § 64, Abs. 3 B. R. normirten Art, noch in der bei sonstiger Nichtigkeit im § 64, Abs. 6 und 7 B. R. vorgeschriebenen Form durch Vermittlung der beiden Versandtstationen der Geklagten zugekommen, somit diese nicht verpflichtet war, jene Verfügung zu beachten, weil ferner Kläger durch die beiden Versandtstationen von dem Nichtbezuge der fraglichen Brettersendungen seitens des H. O. lange vor dem 8. Januar 1893 verständigt und mittelst der vorgelegten Benachrichtigungsschreiben zur Verfügung über diese Güter im Sinne des § 61 des bis 31. December 1892 wirksamen Betriebsreglements vom 10. Juni 1874, Nr. 75, zugegeben correspondirend, beziehungsweise identisch mit § 70 des B. R. vom 10. December 1892, Nr. 207, wirksam vom 1. Januar 1893, „anher", d. i. bei der Versandtstation mit dem Vermerke aufgefordert wurde, dass diese Anzeigen, die von H. O. inzwischen vor dem Eintreffen der Disposition des Klägers in der Abgabsstation W. vorschriftsmässig eingeleitete Realisirung des Bezuges nicht hindern werden (§ 66, Abs. 2 cit. B. R.), und weil Klägerin (als Oblat) diese Verständigungen unbeanständet gelassen, sich mit diesem Vormerke stillschweigend einverstanden erklärt hat.

Angesichts dieser Sachlage und der vorgebrachten gesetzlichen Bestimmungen ist es auch unrichtig, dass Klägerin von den Verständigungen an ihre Verfügungen über die fraglichen Frachtgüter wirksam auch direct bei der Abgabsstation in W. treffen konnte.

Wenn es auch im § 64, Abs. 3 des B. R. heisst „derartige Verfügungen des Absenders ist die Eisenbahn zu beachten nur verpflichtet", so kann der Geklagten grundsätzlich deshalb, weil sie von ihrem angeblichen Rechte, ausnahmsweise von der vorgeschriebenen Art und Form der Verfügung wegen der dem Kläger drohenden Vermögensgefahr abzusehen und der verlangten zeitweiligen Nichtausfolgung, beziehungsweise Zurückhaltung stattzugeben, nicht Gebrauch gemacht habe, im vorliegenden Falle auch eine Verletzung der bona fides im Verkehre oder der pflichtmässigen Sorgfalt (Art. 399 und 282 H. G. B.) nicht zur Last gelegt

werden, weil H. O., dem die fraglichen Frachtgüter vorlängst avisirt waren, gemäss Art. 305 b. G. B. und § 66 insbesondere Abs. 2 des B. R. bis zum Einlangen einer nach Maassgabe des § 64 des B. R. zulässigen entgegengesetzten Verfügung des Klägers in der Abgabestation W. jederzeit, in Abgang einer solchen Verfügung also auch noch am 9. Januar 1893 berechtigt war, gegen Auslösung der Frachtbriefe und Erfüllung der reglementmässigen Verpflichtungen die Uebergabe der Frachtbriefe und die Auslieferung der fraglichen Frachtgüter zu fordern; weil ferner die Geklagte in solchem Anforderungsfalle, wie er thatsächlich am 9. Januar 1893 sich ergeben hat, dem H. O. gegenüber sich durch die Berufung auf die in Art und Form gesetzlich unzulässige, ja nichtige Verfügung des Klägers vom 8. Januar 1893 keineswegs zu schützen vermocht hätte, vielmehr demselben für den aus der Verweigerung der Ausfolgung entstehenden Schaden, wie im Falle des § 64, Abs. 2 des B. R. haftbar geworden wäre.

Die seitens des Klägers hierüber ergriffene ausserordentliche Revisionsbeschwerde wurde vom O. G. H. abgewiesen.

Gründe:

Die Voraussetzungen, unter welchen allein in dem Hofdecrete vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593 dem Rechtsmittel einer ausserordentlichen Revisionsbeschwerde gegen gleichlautende Urtheile der beiden unteren Instanzen stattgegeben und mit einer Aufhebung oder Abänderung solcher Urtheile vorgegangen werden könnte, sind in dem vorliegenden Falle nicht gegeben, und erscheint daher die ausserordentliche Revisionsbeschwerde der klagenden Firma zu einer Berücksichtigung auch nicht geeignet.

Denn das Vorhandensein einer Nichtigkeit, d. i. eines im Verfahren oder bei der Urtheilsschöpfung unterlaufenen Formgebrechens, welches mit Nullität bedroht wäre, wird von dem Revisionswerber selbst gar nicht behauptet, und war ein solches auch bei der Ueberprüfung der Acten nicht wahrzunehmen.

Aber auch eine offenbare Ungerechtigkeit kann darin, dass die klagende Firma mit ihrem in der Klage vom 2. Juni 1893, Z. 96645, gestellten, in der Replik vom 31. August 1894, Z. 156394, theilweise restringirten Alternativbegehren zur Gänze abgewiesen wurde, keineswegs erblickt werden.

Schon in den Gründen der Urtheile erster und zweiter Instanz wurde sachgemäss erörtert, dass die Anschauung der klägerischen Firma, wonach in dem vorliegenden Falle die Anwendbarkeit der Bestimmung des § 64 des mit der Verordnung des Handelsministers im Einvernehmen mit dem Justizminister vom 10. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207, erlassenen, mit 1. Januar 1893 in Wirksamkeit getretenen Betriebsreglements, auf welches sich die geklagte Eisenbahngesellschaft zur Bekämpfung des Klagsanspruches vorzugsweise berufen hat — ausgeschlossen sein soll — der Berechtigung entbehrt.

Unter Verweisung auf diese zutreffende Begründung wird mit Rücksicht auf die Ausführungen der klägerischen Revisionsbeschwerde nur noch Folgendes bemerkt:

Wenn die klagende Firma auch noch in dieser Rechtsmittelschrift sich darauf beruft, dass die Berechtigung des von der klägerischen Firma durch ihren Bevollmächtigten C. P. am 8. Januar 1893 an die geklagte Eisenbahngesellschaft rücksichtlich deren Stationschef in W., A. v. M., mündlich gestellten Begehrens, die auf dem Frachtenbahnhof in W. lagernden, von ihr in der Zeit vom 7. Juli bis 7. September 1892, von den Stationen B. und Z. B. an H. O. in W. gesendeten und von letzterem bisher (bis 8. Januar 1893) nicht bezogenen Hölzer an den Adressaten nicht mehr auszufolgen, sondern zur Disposition der Klägerin bereit zu halten, sich schon aus den Bestimmungen der §§ 354 und 429 des a. b. G. B. ergebe und daher die geklagte Eisenbahngesellschaft verpflichtet gewesen sei, dieser Aufforderung des Absenders zu entsprechen, so ist darauf zu verweisen, dass in dem vorliegenden Falle angesichts der Bestimmung des Art. 1 des H. G. B. und der im IV. Buche, V. Titel, ersten und zweiten Abschnitte, Art. 390 bis 431 des H. G. B. (von dem Frachtgeschäfte und dem Frachtgeschäfte der Eisenbahnen insbesondere) enthaltenen besonderen Bestimmungen, nicht die Normen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches, sondern die speciellen Normen des Handelsgesetzbuches und rücksichtlich des seit 1. Januar 1893 in Wirksamkeit stehenden Betriebsreglements vom 10. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207, zur Anwendung zu kommen haben, wie denn auch die klägerische Firma in weiterem Verlaufe ihrer Ausführungen selbst vorzugsweise ihren Klagsanspruch auf die Bestimmung des Art. 402 des H. G. B. stützt und nur wieder die

speciellen Bestimmungen des § 64 des cit. B. R. von ihrer Anwendung ausgeschlossen wissen will.

Allerdings bestimmt Art. 402 des H. G. B., dass der Frachtführer den späteren Anweisungen des Absenders wegen Zurückgabe des Gutes, oder wegen Auslieferung desselben an einen anderen, als den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger so lange Folge zu leisten habe, als er nicht Letzterem nach Ankunft des Gutes am Orte der Ablieferung den Frachtbrief übergeben hat, und ist unbestritten, dass am 8. Januar 1893 die in Rede stehenden Sendungen von Hölzern dem H. O. wohl längst avisirt, die Frachtbriefe jedoch noch nicht behändigt waren. (Art. 405 des H. G. B.)

Dieser Bestimmung des Art. 402 des H. G. B. entspricht auch der Abs. 4 des § 64 des B. R. vom 10. December 1892. Es kann jedoch im Hinblick auf die Bestimmung des Art. 423 des H. G. B. und zumal da der Art. 402 des H. G. B. eine bestimmte Art und Weise nicht festsetzt, wie eine spätere von dem Absender dem Frachtführer ertheilte Anweisung betreffs einer anderen als der im Frachtbriefe enthaltenen Verfügung mit dem Frachtgute beschaffen sein müsse, damit der Frachtführer dieselbe zu respectiren gehalten sei, keinem Zweifel unterliegen, dass den Eisenbahnen das Recht zusteht, in ihren Betriebsreglements behufs ihrer Sicherung besondere Bestimmungen über die Art und Form, in welcher der Absender derartige von dem Frachtbriefe abweichende Anweisungen zu treffen habe, festzusetzen.

Derartige Bestimmungen sind nun auch thatsächlich in dem § 64, Abs. 3, 6 und 7 des B. R. vom 10. December 1892, R. G. Bl. Nr. 207, und zwar dahin getroffen, dass derartige im Abs. 1 des § 64 B. R. angeführte Verfügungen des Absenders die Eisenbahn nur dann zu beachten verpflichtet ist, wenn sie ihr durch Vermittlung der Versandtstation zugekommen sind, dass diese Verfügungen mittelst schriftlicher und vom Absender unterzeichneten Erklärung nach dem vorgeschriebenen Formulare zu erfolgen haben und dass jede in anderer Form gegebene Verfügung des Absenders nichtig ist.

Die klagende Firma giebt selbst zu, dass insofern in dem vorliegenden Rechtsstreite die Bestimmungen des Betriebsreglements zu beachten waren, jene des Betriebsreglements vom 10. December 1892 und nicht jene des zur Zeit der Aufgabe der in Rede stehenden Hölzer noch in Geltung gestandenen Betriebsreglements vom 10. Juni

1874, R. G. Bl. Nr. 75 (§ 59), zur Anwendung zu kommen hätten.

Wenn dieselbe aber vermeint, dass es sich in dem gegebenen Falle nicht um eine Verfügung im Sinne des Abs. 1 des § 64 des B. R. gehandelt habe, da nicht die Rückgabe des Gutes auf der Versandtstation, eine Anhaltung unterwegs, oder die Ablieferung an einen anderen als den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger am Bestimmungsorte, sondern lediglich die Nichtausfolgung an den H. O. und die Haltung desselben zu ihrer Disposition verlangt wurde, daher auch das vom 8. Januar 1893 durch ihren Bevollmächtigten mit Ausserachtlassung der Vorschrift der Abs. 3 und 6 des cit. § 64 am Abgabsorte gestellte Ersuchen zu beachten gewesen wäre, und daher die Ausfolgung der Hölzer am 9. Januar 1893 an H. O. zu unterbleiben gehabt hätte, so ist wohl darauf zu verweisen, dass eine Verfügung des Absenders, das Frachtgut nicht an den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger auszufolgen, der Verfügung wegen Ablieferung desselben an einen anderen als den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger gleichkommt, wenn auch durch die Bemerkung, dasselbe vorläufig zur Disposition des Absenders zu halten, die Namhaftmachung des dritten von dem im Frachtbriefe verschiedenen Empfängers einer späteren Zeit vorbehalten wurde. Die klägerische Firma vermeint ferners, dass von der Anwendung des § 64 des B. R. auch deshalb keine Rede sein könne, weil infolge des dem Absender bereits avisirten Nichtbezuges der Hölzer seitens des Adressaten H. O. innerhalb der reglementmässigen (achttägigen) Frist nunmehr die Bestimmung des § 70 des B. R. zur Anwendung zu kommen hätte.

Allein abgesehen von der in den Verständigungen der Versandtstation von dem Nichtbezuge der Hölzer de dato 4. August bis 19. September 1892, welche an die Klägerin ergangen sind und von derselben unbeantwortet blieben, ausdrücklich enthaltenen Bemerkung: „Sollte der Adressat inzwischen vor Eintreffen ihrer eventuellen anderweitigen Disposition in der Abgabsstation den Bezug des Gutes realisiren wollen, so wird die gegenwärtige Anzeige nicht hindern, ihm dasselbe auszufolgen", sowie abgesehen davon, dass, wenn die Klagsseite wirklich der Ansicht war, dass, nachdem der Adressat innerhalb der reglementmässigen Frist das Frachtgut (die Hölzer) nicht

bezogen hatte, die belangte Eisenbahn ohne specielle Verfügung des Absenders gar nicht mehr berechtigt gewesen sei, dem Adressaten H. O. die Hölzer noch auszufolgen, es hiermit nicht wohl vereinbarlich ist, dass sie es nothwendig fand, am 8. Januar 1893 diese Ausfolgung durch C. P. noch speciell inhibiren zu lassen, enthält der 2. Absatz des § 70 cit. B. R. keineswegs eine Bestimmung, dass Güter, deren An- oder Abnahme verweigert oder nicht rechtzeitig bewirkt wird, oder deren Abgabe sonst nicht möglich ist, wenn dieselben von der Eisenbahn auf Gefahr und Kosten des Absenders auf Lager genommen werden, dem Adressaten nicht mehr auszufolgen sind, während es doch alltäglich im Verkehre vorkommt, dass, wenn sich zwischen Absender und Adressaten eines Frachtgutes Differenzen ergeben und letzterer die Annahme vorerst verweigert solche Differenzen nachträglich beigelegt, und die Güter von dem avisirten Adressaten auch noch nachträglich behoben werden.

Dass endlich die angerufenen Bestimmungen der Art. 282, 397 und 399 des H. G. B. (von welchen übrigens die beiden letzteren nur bei Versäumung der Lieferzeit Anwendung finden) den Klagsanspruch nicht zu rechtfertigen vermögen, ergiebt sich daraus, dass von einer Nichtanwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes von Seite der geklagten Eisenbahngesellschaft rücksichtlich ihrer Organe angesichts der in den Verständigungen des Absenders von dem Nichtbezuge des Frachtgutes enthaltenen Aufforderung, sowie des Umstandes, dass seitens des Stationschefs A. v. M. dem Abgesandten der klägerischen Firma C. P. am 8. Januar 1893 sofort bedeutet wurde, dass dessen Ansuchen, die Hölzer nicht mehr an Herrn H. O. auszufolgen, mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 64 des B. R. nicht entsprochen werden könne, und dass derselbe dem C. P. sogar den Rath ertheilte, polizeiliche Intervention anzurufen und auf diese Weise die Ausfolgung des Frachtgutes an H. O. zu inhibiren, was dann thatsächlich geschah, jedoch in der Folge wieder rückgängig gemacht wurde, sowie angesichts dessen, dass die Berufung der geklagten Eisenbahngesellschaft auf die Nichtbeachtung der Bestimmungen der Abs. 3 und 6 des § 64 des B. R. seitens des Absenders die am 9. Januar 1893 erfolgte Ausfolgung des Frachtgutes an H. O. als eine berechtigte erscheinen lässt, keine Rede sein kann.

Nr. 55.

Eine autoritative Ingerenz der Eisenbahnbehörden bei Bestätigung des Lagerplanes hat nicht statt. Ein genehmigter Lagerplan schliesst die Erweiterung von Eisenbahnanlagen nicht aus, da die Enteignung von Grundstücken, welche für öffentliche Zwecke bestimmt sind oder bereits öffentlichen Zwecken dienen, zulässig erscheint, wenn nach der Ueberzeugung der erkennenden Behörden die in Frage kommenden öffentlichen Interessen die Enteignung rechtfertigen.

(Entscheidung des V. G. H. vom 2. December 1896, Z. 6467.)

Mit Entscheidung des Landesausschusses des Königreiches Böhmen vom 21. August 1895, Z. 40243, wurde die im Sinne des § 4 der Bauordnung für Böhmen durch den Bezirksausschuss Eger vollzogene Bestätigung des Lagerplanes für einen Theil des Egerer Stadtgebietes vom Landesausschusse entsprechend der Wohlmeinung der k. k. Statthalterei aufrecht erhalten, trotzdem in diesem Lagerplane Strassen derart projectirt waren, dass in dieselben Grundstreifen zu liegen kamen, welche im Eisenbahnbuche eingetragen waren, und bezüglich welcher die k. k. Generaldirection der österreichischen Staatsbahnen erklärt hatte, dass sie für den Eisenbahnbetrieb unentbehrlich seien. Die dagegen seitens des k. k. Aerars und Genossen erhobene Beschwerde wurde seitens der V. G. H. als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Die dagegen gerichtete Beschwerde erblickt vor allem in dieser Entscheidung mit Unrecht eine Verletzung der Competenznormen. Denn nicht nur ist im § 4 der citirten Bauordnung (Gesetz vom 8. Januar 1889, böhm. L. G. Bl. Nr. 5) die Bestätigung der Lagerpläne ausnahmslos in die Hände der autonomen Behörden gelegt, welche lediglich zur Einholung der Wohlmeinung der correspondirenden politischen Behörden verpflichtet werden, sondern es ergiebt sich aus den übrigen Bestimmungen der Bauordnung, dass eine autoritative Ingerenz der Eisenbahnbehörden bei Verfassung eines Lagerplanes auch dann ausgeschlossen werden muss, wenn Eisenbahngrund von diesem Lagerplane betroffen wird.

Denn die Bauordnung entzieht zwar in den §§ 27 und 134 die Ertheilung der Baubewilligung für Eisenbahnbauten der Competenz der autonomen Behörden, behält aber im letzten Absatze des § 134 diesen Behörden die Feststellung der Baulinie ausnahmslos, also auch für Eisenbahnbauten, vor.

Da nun durch die Feststellung der Regulirungs-, beziehungsweise Baulinie eventuell über Eisenbahngrund unmittelbar verfügt wird (§§ 20, 22, 23, 40 leg. cit.), der Lagerplan hingegen nur für die künftige Richtung und Lage der Strassen maassgebend ist, auf die Schicksale der betroffenen Grundstücke aber nur mittelbar zurückwirkt (§§ 5, 10 eodem), so ist wohl mit Bestimmtheit anzunehmen, dass die bei Feststellung der Baulinie ausgeschlossene autoritative Ingerenz der Eisenbahnbehörden bei Bestätigung des Lagerplanes nicht statt hat.

Nun wendet die Beschwerde allerdings ein, dass durch die lagerplanmässige Widmung von Eisenbahngrund zu Strassenzwecken ohne die hiefür erforderliche Erklärung der Eisenbahnbehörden oder entgegen dieser Erklärung die autonomen Behörden sich ein Urtheil über die Entbehrlichkeit von Grundstücken zu Eisenbahnzwecken angemaasst haben, welches Urtheil lediglich den Eisenbahnbehörden zustehen kann.

Allein dieser Einwand ist thatsächlich unrichtig. Denn nach den oben citirten Gesetzesstellen kommt dem Lagerplane eine unmittelbare Wirkung in dem Sinne nicht zu, dass etwa die zu Strassenzwecken reservirten Grundstücke sofort nach Rechtskraft des Lagerplanes ihrer Widmung zugeführt werden müssten und etwa zu diesem Zwecke von der Gemeinde occupirt werden könnten oder das auf einem dieser Grundstücke stehende Bahngebäude entfernt werden müssten, sondern der Lagerplan belässt die Eisenbahnen vorläufig im ruhigen Besitze ihres Terrains, und um eine Aenderung dieses Zustandes herbeizuführen, müsste die Gemeinde von den ihr nach den §§ 22 letzter Absatz und 24 der Bauordnung zustehenden Rechten in dem hiefür vorgesehenen Verfahren (§§ 24, 25, 26, 137 eodem) Gebrauch machen wollen, worum es sich jetzt nicht handelt.

Hierdurch widerlegt sich auch der Einwand der Beschwerde, dass der Locomotivremise, welche von einem der projectirten Strassenzüge gestreift werde und eingeplankt bleiben müsste, durch die Heranrückung der Planken an das

Gebäude Licht und Luft benommen werde, denn die Remise verbleibt trotz der Bestätigung des Lagerplanes in ihrem dermaligen status quo und kann sogar ebenso wie das auf dem zu Strassenzwecken bestimmten Grunde stehende andere Bahngebäude durch bauliche Maassnahmen im status quo erhalten werden (§ 29 der Bauordnung), es ist also von einer Störung des consensmässigen Baubestandes von Gebäuden nicht die Rede.

Richtig ist allerdings, dass die Eisenbahnverwaltungen sich in dem vom Lagerplane umfassten Terrain solcher Bauführungen werden enthalten müssen, welche einer Aussteckung der Baulinie bedürfen (§§ 27 und 40 leg. cit.) oder sich sonst dem Lagerplane fügen müssen, dass sie somit in der freien Disposition über ihren Grund und Boden beschränkt sind. Allein dies entspricht nicht nur dem allgemeinen Rechtsgrundsatze, dass zwar durch den projectsmässig ausgeführten Bau einer concessionirten Eisenbahn ein Rechtszustand geschaffen wird, welcher wie jeder andere in seinem Bestande geschützt wird, dass aber Aenderungen dieses Zustandes ebenso wie die Neuanlegung einer Eisenbahn nur innerhalb der durch öffentliche und Privatrechte Anderer gezogenen Schranken zulässig sind, sondern wird auch, wie der letzte Absatz des § 134 der böhmischen Bauordnung lehrt, vom Gesetze gewollt.

Uebrigens erscheinen durch die Rechtskraft des Lagerplanes die Interessen des Eisenbahnverkehres keineswegs für immer preisgegeben, weil ja dieselben nach § 2, Punkt 3 des Gesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, und nach § 10, lit. *c* des Eisenbahnconcessionsgesetzes auch projectirten Communicationen gegenüber zur Geltung gebracht werden können.

Diese Erwägung begegnet auch dem in der Beschwerde erhobenen Einwande, dass durch den Lagerplan die Erweiterung der Bahnhofanlage unmöglich wird. Dies ist nach dem oben Gesagten nicht richtig, weil die Enteignung von Grundstücken, welche für öffentliche Zwecke bestimmt sind oder gar bereits öffentlichen Zwecken dienen (argumento § 10, lit. *c* des Eisenbahnconcessionsgesetzes), keineswegs ausgeschlossen ist, wenn nur nach der Ueberzeugung der erkennenden Behörden das Gewicht der beiderseits in Frage kommenden öffentlichen Interessen für die Eisenbahnverwaltung entscheidet.

Hiernach erscheint durch die angefochtene Entscheidung ein Recht der Beschwerdeführer nicht verletzt.

Inwiefern der bestätigte Lagerplan zweckmässig ist und den Verkehrsbedürfnissen entspricht (§ 2 der Bauordnung), hatte der Verwaltungsgerichtshof nicht zu prüfen und konnte daher im Sinne des § 3, lit. *e* des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, auf die Behauptung der Beschwerde, dass die projectirten Strassen im dringenden Ortsbedürfnisse überhaupt nicht gelegen seien, nicht eingehen.

Nr. 56.

Durch den projectsgemäss ausgeführten Bau von Durchlässen ist allen Interessenten gegenüber ein neuer Rechtszustand hergestellt, welcher für alle künftigen Veränderungen die Basis und den Ausgangspunkt zu bilden hat; nachgefolgte Veränderungen der Sachlage könnten nur insoweit den Eisenbahnverwaltungen allein zur Last fallen, als die Veränderungen durch sie allein bewirkt worden wären, nicht aber auch dann, wenn bei ungeänderten Verhältnissen des Bahnbetriebes sich Herstellungen im Interesse Dritter als nothwendig erweisen. — Die Eisenbahnbehörde ist, im Falle als eine Herstellung im Interesse ebenso wohl der Eisenbahnunternehmung als dritter Betheiligter sich als wünschenswerth darstellt, berechtigt, auszusprechen, dass die Kosten der Herstellung von der Eisenbahnverwaltung „nicht allein" zu tragen seien; der Versuch, die Angelegenheit gütlich beizulegen, liegt im freien Ermessen der entscheidenden Behörde.

(Entscheidung des V. G. H. vom 2. December 1896, Z. 6468.)

Gelegentlich der Verhandlungen über die Verbreiterung der zum Frachten- und Kohlenbahnhofe in E. führenden Zufahrtsstrasse stellte die Stadtgemeinde E. das Petit, die Verbreiterung der durch den Eisenbahndamm führenden Durchlässe, beziehungsweise die Erbreiterungen der über die Güterstrasse führenden Bahnüberbrückungen mögen auf Kosten der Bahnhofgemeinschaft durchgeführt werden. Das Handelsministerium wies das Petit der Stadtgemeinde E. in einem an die Generaldirection der königl. b. Eisenbahnen gerichteten Intimat vom 26. August 1895, Z. 44530, mangels einer gesetzlichen Handhabe zu diesem Antrage ab.

Die Stadtgemeinde E. beschwerte sich über diese Entscheidung, sowie auch darüber, dass ihr die ministerielle Entscheidung zunächst nur zur Einsicht- und Abschriftnahme und erst über ihr Ansuchen eine Abschrift des bezüglichen

Erlasses, jedoch ohne Datum und Zahl übermittelt wurde, beim V. G. H.

Die Beschwerde wurde als unbegründet abgewiesen.

Gründe:

Die Behauptung der Beschwerde, als sei das Intimat der angefochtenen Entscheidung „officiell" überhaupt nur an die Generaldirection der königl. b. Eisenbahn gerichtet gewesen, ist actenwidrig, denn die angefochtene Entscheidung stellt sich allerdings ihrem Texte nach als eine an die genannte Generaldirection gerichtete Zuschrift dar, wurde aber der Statthalterei in Prag „zur entsprechenden Verständigung der Interessenten" übermittelt, so dass an der Absicht des Handelsministeriums, sämmtlichen Interessenten eine Enunciation zukommen zu lassen, ein vernünftiger Zweifel nicht möglich ist, die Entscheidung also auch „officiell" an die beschwerdeführende Gemeinde gerichtet ist, wie denn auch das Intimat derselben sich im Texte unmittelbar an die beschwerdeführende Gemeinde wendet.

Thatsächlich richtig ist, dass der die angefochtene Entscheidung vermittelnde Statthaltereierlass der beschwerdeführenden Gemeinde durch die Bezirkshauptmannschaft Eger zunächst „zur Einsichtnahme und eventuell zur Abschriftnahme gegen Rückschluss" und erst über Ansuchen der Gemeinde in einer eigenen, für sie bestimmten schriftlichen Ausfertigung zukam, dass ferner diese schriftliche Ausfertigung das Datum und die Zahl des die angefochtene Entscheidung enthaltenden Erlasses des Handelsministeriums nicht enthielt; allein es ist schlechterdings unerfindlich, welchen Einfluss diese Vorgänge auf die Rechtslage der beschwerdeführenden Gemeinde hätten nehmen können, und sie sind daher — wenn man überhaupt eine Abweichung vom hergebrachten Amtsgebrauche, welche weder gegen eine Norm, noch gegen den Zweck des Administrativverfahrens verstösst, einen Mangel nennen kann — gewiss nicht geeignet, das Verfahren wegen Verletzung wesentlicher Formen als mangelhaft im Sinne des § 6 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876, erscheinen zu lassen.

In der Sache selbst ist zunächst auf das vom Vertreter der beschwerdeführenden Gemeinde bei der commissionellen Verhandlung gestellte Begehren zurückzugehen.

Dasselbe lautet:

„Seitens der Stadtgemeinde E. wird gebeten, aus öffentlichen Rücksichten der Bahnhofgemeinschaft E. aufzutragen, die Erbreiterung der Güterstrassenüberbrückung im Objecte A und B . . . . . durchzuführen."

„Um Irrungen vorzubeugen, erwähne ich ausdrücklich, dass ich die Erbreiterung der Güterstrassenüberbrückungen auf Kosten des Gemeinschaftsbahnhofes begehre, weil es sich um eine von der Bahnhofgemeinschaft errichtete und dem öffentlichen Verkehre nicht entsprechende Anlage handelt, und die Erbreiterung nicht wegen der Vergrösserung der Stadt allein, sondern hauptsächlich wegen der Anlage und Situirung des Frachten- und Kohlenbahnhofes, zu welchen diese Durchlässe die einzige Verbindung bilden, nothwendig wird."

Hierauf stellten die Vertreter der Bahnhofgemeinschaft die Pflicht derselben zur Erbreitung der Durchlässe in Abrede und erklärten:

„Sollte die Stadtgemeinde E. die Erweiterung der Durchlässe durchführen wollen, so wäre die Bahnhofgemeinschaft nicht abgeneigt, diese bauliche Ausführung zu gestatten und ganz und gar auf Kosten der Stadtgemeinde E. selbst zu bethätigen."

Der Vertreter der Gemeinde erwiderte, „er müsse darauf beharren, dass die Bahnverwaltungen zur Erweiterung auf ihre Kosten verpflichtet seien . . . . . ., auf das Anerbieten der Gestattung der Erbreiterung der Ueberbrückung auf Kosten der Gemeinde könne und wolle er selbstverständlich nicht reagiren."

Hierauf entschied das Handelsministerium dahin, dass das Ansuchen der Stadtgemeinde E., die Bahnhofgemeinschaft zur Ausführung der gedachten Herstellung auf deren alleinige Kosten zu verhalten „mangels einer gesetzlichen Handhabe zu diesem Antrage" abgewiesen wird.

Weiter heisst es in dem betreffenden Erlasse des Handelsministeriums:

„Im Hinblicke darauf, dass der gesteigerte Strassenverkehr eine Aenderung des Bestandes des Durchlasses in hohem Grade wünschenswerth erscheinen lässt, wird der Stadtgemeinde E. . . . . . . empfohlen, sich mit der Bahnhofgemeinschaft hinsichtlich der Reconstruction des in Rede stehenden Objectes auf Kosten der Strassenverwaltung ins

Einvernehmen zu setzen. Hierbei muss jedoch bemerkt werden, dass die Güterstrasse auch den Verkehr zum Güterbahnhofe der Bahnhofgemeinschaft vermittelt und demnach bis zu einem gewissen Grade auch den Bahnen ein Antheil an der Steigerung des Strassenverkehres beizumessen ist."

„In Berücksichtigung dieses Umstandes, sowie in Anbetracht dessen, dass die rasche und anstandslose Abwicklung des Verkehres auf der genannten Strasse auch für die Bahnanstalten von wesentlichem Interesse ist, wird . . . . den an der Bahnhofgemeinschaft betheiligten Bahnverwaltungen . . . . nahegelegt, durch eine angemessene Betheiligung an der Kostentragung den Umbau dieses Projectes zu fördern."

Gegen die vorstehend citirte Entscheidung erhebt die Beschwerde in erster Linie den Einwand, dass sie die seit Jahren angestrebte Abhilfe gegen die Gefahren, welche durch die beiden zu engen Durchlässe hervorgerufen werden, nicht gewähre.

Diese Einwendung ist vor allem darum nicht stichhältig, weil die Gemeinde ihrem bei der commissionellen Verhandlung gestellten Petite gemäss die Abhilfe, d. i. die Beseitigung des gefahrdrohenden Zustandes — ohne dass die Kosten hiefür auch zur Gänze der Bahnhofgemeinschaft auferlegt worden — nicht verlangte, dann aber darum nicht, weil das Handelsministerium gar nicht berufen gewesen wäre, über Leistungen für andere als Eisenbahninteressen zu entscheiden, wenn diese Leistungen nicht Eisenbahnverwaltungen, sondern andere Factoren treffen sollen, und höchstens die Bahnen hätte verhalten können, gewisse Herstellungen an ihrem Eigenthume zu dulden, wozu kein Anlass vorlag, weil sich einerseits die Bahnen erboten, die Herstellungen auf fremde Kosten sogar vorzunehmen, andererseits niemand zur Vornahme dieser Herstellungen bereit war.

Wenn nun das Handelsministerium innerhalb seiner Competenzgrenzen aussprach, dass die Eisenbahnverwaltungen die Kosten der Erweiterung der Durchlässe nicht allein zu tragen haben — und nur dieser Theil der Enunciation des Handelsministeriums ist eine Entscheidung im technischen Sinne — so war diese rein negative Entscheidung gewiss begründet.

Denn es ist unbestritten, dass die jetzt zu erweiternden Durchlässe in ihrer dermaligen Weite consensmässig bestehen.

Durch Errichtung dieser Durchlässe hatten aber die Eisenbahnverwaltungen ihrer gesetzlichen Verpflichtung, namentlich auch in Bezug auf den durch den Eisenbahnbau unterbrochenen Zug der Güterstrasse, genügt und ihrerseits das Recht erworben, auf den erbauten Eisenbahnen den Transport zu betreiben (§ 9 lit. *d* und § 10 lit. *c*, Absatz 3 des Eisenbahnconcessionsgesetzes).

Durch den projectgemäss ausgeführten Bau der Durchlässe war sonach allen Interessenten gegenüber ein neuer Rechtszustand hergestellt, welcher für alle künftigen Veränderungen die Basis und den Ausgangspunkt zu bilden hat, und von dem daher auch nicht mehr einfach abgesehen werden kann, wenn es sich um die Frage handelt, welche rechtlichen Consequenzen aus späteren, der Errichtung der Durchlässe nachgefolgten thatsächlichen Umständen abzuleiten sind.

Derlei nachgefolgte Veränderungen der Sachlage könnten vielmehr nur dann und insoweit den Eisenbahnverwaltungenallein zur Last fallen, als die Veränderungen durch sie allein bewirkt worden wären, nicht aber auch dann, wenn auch bei ungeänderten Verhältnissen des Bahnbetriebes sich Herstellungen im Interesse Dritter als nothwendig ergeben.

Dies trifft aber im vorliegenden Falle zu.

Bemerkte doch der Vertreter der beschwerdeführenden Gemeinde bei der commissionellen Verhandlung selbst, dass die Erbreiterung der Durchlässe „nicht wegen der Vergrösserung der Stadt allein" — also gewiss doch auch wegen dieser Vergrösserung, wenn nicht hauptsächlich wegen derselben — „nothwendig wird". Damit erscheint die Disposition der angefochtenen Entscheidung gerechtfertigt.

Derselben wird von der Beschwerde allerdings auch zum Vorwurfe gemacht, dass sie zu wenig disponire. Die Verweisung der Parteien auf ihr gegenseitiges Einvernehmen sei keine Entscheidung.

Auch dieser Vorwurf ist ganz unbegründet.

Die mehrfach citirte Aeusserung des Vertreters der beschwerdeführenden Gemeinde bei der commissionellen Verhandlung führt die Nothwendigkeit der Erweiterung der Durchlässe zurück:

1. auf die Vermehrung des Verkehres überhaupt (Vergrösserung der Stadt E);

2. auf die Vermehrung des Verkehres infolge der Situation des Kohlen- und Frachtenbahnhofes.

Der erste Grund kann, wie dargethan wurde, für eine Verpflichtung der Bahnverwaltung überhaupt keine Handhabe geben; der zweite kann den Bahnverwaltungen auch nur indirect, weil sie eine Strasse aussergewöhnlich benützen und daher die Erbreiterung derselben verursachen, nicht aber direct, weil sie Eigenthümer der Durchlässe sind, zugerechnet werden.

Die Ermittlung eines Antheiles der Bahnverwaltungen an den Kosten der Erweiterung aus diesem Anlasse und die Auferlegung der Entrichtung dieses Kostenantheiles konnte also gewiss vom Handelsministerium competenter Weise nicht ausgesprochen werden.

Das Processmaterial, so weit es von der beschwerdeführenden Gemeinde beigebracht wurde, gab also zu einer anderen als der vom Handelsministerium gefällten Entscheidung keine Grundlage. Ein Anlass zu einer solchen hätte allenfalls in der Behauptung des Vertreters der Handels- und Gewerbekammer erblickt werden können, welcher die Nothwendigkeit der Erweiterung der Durchlässe nicht nur der Steigerung des Verkehres auf der darunter führenden Strasse, sondern auch dem intensiveren Betriebe und der Vermehrung der Geleise auf den darüber führenden Bahnen zuschrieb. Dass aber diese von der Gemeinde nicht aufgestellte, übrigens auch nicht substantiirte Behauptung nicht sofort zum Anlasse einer officiösen Vervollständigung des Verfahrens gemacht wurde, lag, zumal angesichts des gleichzeitigen Versuches, die Angelegenheit gütlich beizulegen, wohl im freien Ermessen des Handelsministeriums (§ 3, lit. *e*, des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 ex 1876), und es fehlt insbesondere der Gemeinde die Legitimation zur Bemängelung der Entscheidung aus diesem Grunde (§ 5 eodem).

Hiernach erwies sich die Beschwerde in allen Punkten als unbegründet und musste abgewiesen werden.

Nr. 57.

Ereignung im Sinne des Haftpflichtgesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, ist auch ein bei Vornahme einer Verschiebung eingetretener Unfall. Bei Bemessung der Entschädigungsrente ist jener Verdienst in Betracht zu ziehen, welchen der durch den Unfall erwerbsunfähig

Gewordene im Momente des Unfalles sich thatsächlich erwarb. Auf etwaige zukünftige Erhöhung dieses Verdienstes ist hierbei ebenso wenig Rücksicht zu nehmen, wie auch der Umstand, dass eine noch theilweise Erwerbsfähigkeit des Verletzten vorhanden ist, die zur früher besessenen Erwerbsfähigkeit in keinem Verhältnisse steht, keinen Grund für eine Minderung der angesprochenen Entschädigungsrente bilden kann.

(Entscheidung des O. G. H. vom 2. December 1896, Z. 13923; theilweise Bestätigung und theilweise Aenderung der Urtheile des O. L. G. Brünn vom 23. September 1896, Z. 6639, und des K. als H. G. Tetschen vom 10. Juli 1896, Z. 4011.)

Der Verschieber Josef W. erlitt am 2. Juni 1891 in der Station D. der N.-Bahn gelegentlich der Vornahme einer Zugsverschiebung schwere Verletzungen an beiden Händen, die denselben nach Angabe der sachverständigen Aerzte zu jeder mit Handarbeit verbundenen Beschäftigung in nur sehr geringem Maasse geeignet machten, so zwar, dass derselbe in seinem Erwerbe hauptsächlich auf seine gesunden unteren Gliedmassen angewiesen war. Der Unfall ereignete sich dadurch, dass Josef W., welcher am genannten Tage bei Rangirung eines aufgelösten Güterzuges beschäftigt war, im Momente, als er im Geleise stehend zwei Wagen an eine andere Wagenpartie ankuppeln wollte, durch einen auf dieses Geleise abgestossenen, an die anzukuppelnden Wagen anprallenden Wagen zu Falle kam und in seinem Bestreben, einen Halt zu suchen, mit den Händen zwischen die Puffer der durch den Anprall in Bewegung versetzten Wagen gerieth.

Nach seiner am 13. November 1891 erfolgten Genesung wurde er sodann in der Station O. beim Fahrkartenabnehmen verwendet und mit 31. Januar 1893 ohne weiteren Grund entlassen.

In der auf Grund dieses Thatbestandes gegen die N.-Bahn am 1. Mai 1893 eingebrachten Klage führt der Kläger aus, dass er zur Zeit des Unfalles einen Monatslohn von 25 fl. bezogen habe, dass jedoch ein Verschieber statutengemäss nach vier Dienstjahren und abgelegter Prüfung als Centralweichenwächter III. Classe mit einem Monatsgehalte von 35 fl. und einer Wohnungszulage von 100 fl. jährlich angestellt werde. Nach drei weiteren Dienstjahren rücke ein Centralweichenwächter III. Classe zum Centralweichenwächter II. Classe mit monatlich 45 fl. und einer Wohnungszulage von 120 fl. vor und erhalte nach weiteren drei Jahren als Centralweichenwächter I. Classe einen Monatslohn von 55 fl. mit einer Wohnungszulage von 125 fl.

Kläger führt sodann weiter aus, dass er seit 1888 Verschieber gewesen sei, im Mai 1891 die vorgeschriebene Prüfung mit Erfolg bestanden habe und somit spätestens am 1. April 1893 in den Monatslohn von 35 fl., am 1. Mai 1896 in den Monatslohn von 45 fl. und am 1. Mai 1899 in den Monatslohn von 55 fl. sammt der entsprechenden Wohnungszulage vorgerückt wäre.

Kläger beansprucht daher,

1. für die Zeit seiner Krankheit, d. i. vom 2. Juni 1891 bis zum 13. November 1891 als Verdienstentgang den Betrag von 133 fl. 33 kr.,

2. als Verdienstentgang für die Zeit vom 1. Februar bis 31. März 1893 den Betrag von 25 fl. und für die Zeit vom 1. April 1893 bis zum Klagstage, d. i. bis zum 1. Mai 1893 den für diese Zeit fälligen erhöhten Monatslohn pro 35 fl. nebst der Wohnungszulage von 8 fl. 33 kr.,

3. an Alimenten vom 1. Mai 1893 bis zum 31. März 1896 monatlich 35 fl. nebst jährlichen 100 fl. Wohnungszulage, sodann vom 1. April 1896 bis 31. März 1899 monatlich je 45 fl. nebst jährlichen 120 fl. Wohnungszulage, und schliesslich vom 1. April 1899 ab auf Lebensdauer monatlich 55 fl. nebst einer jährlichen Wohnungszulage von 125 fl., endlich

4. einen Betrag von 4000 fl. als Schmerzensgeld.

Die geklagte Eisenbahn machte geltend, der fragliche Unfall sei nicht durch eine Ereignung im Verkehre auf einer durch Dampfkraft betriebenen Eisenbahn herbeigeführt worden, und bestritt demnach die Competenz des angerufenen Gerichtes.

Das K. als H. G. Tetschen erkannte zu Recht:

I. Die von der belangten Eisenbahn geltend gemachte Einwendung der Incompetenz des erkennenden Gerichtes zur Verhandlung und Entscheidung dieser Streitsache wird zurückgewiesen.

II. Die belangte N.-Bahn ist schuldig, dem Kläger Josef W. einen Betrag von 137 fl. 33 kr. als Entgang des Monatslohnes für die Zeit vom 2. Juni 1891 bis 13. November 1891, dann für jeden Monat für die Zeit vom 1. Februar 1893 bis zur Rechtskraft dieses Urtheiles als Lohnentgang den Betrag von 25 fl. sammt 5 Procent Zinsen, und zwar von der Gesammtsumme dieser Lohnratenbeträge berechnet, ferner an Schmerzensgeld 4000 fl. binnen 14 Tagen bei Executionsvermeidung, dann für die Folge vom Tage der Rechtskraft des Urtheiles bis zum ersten Tage des nächstfolgenden Monates,

dann aber immer am 1. eines jeden Monates den Betrag von 25 fl. im vorhinein, für die Lebensdauer bei sonstiger Execution zu bezahlen. Mit den übrigen Ansprüchen wurde der Kläger abgewiesen.

Gründe:

Die von der geklagten Bahn vorgebrachte Einwendung der Unzuständigkeit des urtheilenden Gerichtes im Sinne des § 3 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, war, abgesehen von dem nicht rechtzeitigen Vorbringen, auch desshalb nicht zu berücksichtigen, weil die Ereignung, die dem Kläger zur Klage Anlass gab und auch den factischen Klagsgrund bildete, wirklich im Verkehre der geklagten Eisenbahn, die mit Dampfkraft betrieben wird, sich zugetragen hat; denn unter Eisenbahnverkehr ist im Sinne des erwähnten Gesetzes nicht, wie die Belangte vermeint, eine Ereignung im Sinne ihrer Vertheidigung, sondern der Inbegriff sämmtlicher auf den Personen- und Sachentransport sich beziehenden Thätigkeiten des hiefür bestimmten Personales eine Eisenbahnunternehmung zu verstehen, da aber die Verschiebung von Waggons auf Bahnhöfen eine nothwendige Voraussetzung zu diesem Transporte bildet, so macht diese Verschiebung auch einen Bestandtheil und ein Zugehör dieses Eisenbahnverkehres aus.

Wenn nun bei einer solchen Verschiebung von Waggons eine Körperverletzung einer Person erfolgt ist, so muss dieselbe als im Eisenbahnverkehre erfolgt angesehen werden, und hat das eben erwähnte Eisenbahnhaftpflichtgesetz in allen seinen Bestimmungen, daher auch in jenen im § 3 angeführten zur Anwendung zu gelangen.

Es ist sonach die Competenz des erkennenden Gerichtes sächlich und örtlich begründet. Ist nun aber mit Bezug auf den vom Kläger in der Klage als factischen Klagsgrund angeführten Vorfall dieser als Ereignung im Eisenbahnverkehre der belangten Bahn geschehen, so haftet sie für die dem Kläger durch diese Ereignung zugefügte schwere Körperverletzung nach § 1 des obenerwähnten Gesetzes im Sinne der §§ 1325 bis 1327 a. b. G. B., wenn sie nicht einen der drei, im § 2 des erwähnten Gesetzes angeführten Befreiungsgründe für sich anführen und beweisen kann.

Die Belangte hat nun den einen dieser Befreiungsgründe von diesen ihrer Haftung zur Geltung gebracht, indem sie

behauptet und zu beweisen angetragen hat, dass der Kläger sich die, am 2. Juni 1891 beim Wagenverschieberdienste am Bahnhofe in D. ihm zugestossene, von ihr zugegebene Körperverletzung durch sein eigenes Verschulden zugefügt habe, indem er zuwider der Vorschrift für den Verschubdienst, die er als Wagenschieber genau kennen musste, am Bahnhofe in D. zwischen die heranrollenden Waggons 20.136 und 91.162, welche er mit einer am 19. Geleise stillstehenden Partie Wagen zu verkuppeln hatte, und diese Wagenpartie in einem Augenblicke ins Geleise trat, als die beiden erstgenannten Waggons eben noch im Rollen waren, was nicht nur vorschriftswidrig war, sondern was er auch als gefährlich einsehen musste, und dass es nur durch diesen vorschriftswidrigen und gefährlichen Vorgang des Klägers geschehen ist, dass derselbe durch den Anprall des Wagens 442 an die beiden vorher abgestossenen Wagen 91.162 und 20.136, welche mit dem am 19. Geleise bereits stehenden Zugstheile zu verkuppeln waren, zu Falle kam und in seiner Rathlosigkeit mit der linken Hand zwischen die Puffer des Waggons 26.481 und des Waggons 20.136 gerieth, sich hierdurch die Zerquetschung der linken Hand zuzog und sich bei dieser Gelegenheit auch die rechte Hand verletzte.

Diese das Verschulden des Klägers nachzuweisen bestimmten Thatsachen hat die belangte Bahn unter Beweis gestellt und diesbezüglich die Vernehmung von Zeugen beantragt, und eventuell dem Kläger den irreferiblen negativen Haupteid aufgetragen.

Die beantragte Vernehmung der Zeugen ist nun für die Belangte gänzlich resultatlos gewesen, indem keiner der einvernommenen Zeugen anzugeben vermochte, wie der fragliche Vorfall sich zutrug.

Nur ein Zeuge, Franz P., hat erhebliches, allerdings nicht für die Belangte Günstiges, ausgesagt, wie später des Näheren erörtert werden wird.

Nachdem nun das Zeugenverhör kein für die Belangte günstiges Resultat ergeben hat, konnte auf den über die Thatsache, aus welcher sich der Befreiungsgrund der Belangten ergeben soll, dem Kläger irreferibel aufgetragenen Haupteid gar nicht mehr reflectirt werden, weil, wie sich schon aus der Erzählung des Vorfalles seitens beider Theile ergiebt, und wie auch von einem Theil der abgehörten, von der Belangten in Antrag gebrachten Zeugen bestätigt worden

ist, der Anprall des Waggons 442 an die beiden Wagen 91.162 und 20.136, welchen der erstere nachgestossen worden ist, bevor dieselben noch mit dem auf dem 19. Geleise gestandenen Zugstheile, dessen erster Wagen der Wagen 26.481 war, verkuppelt worden waren, die beiden Wagen 91.162 und 20.136 in Bewegung setzte, wodurch der durch diese Bewegung getroffene Kläger zu Falle kam und Verletzungen an der linken und rechten Hand erlitten hat, und sonach das vorzeitige Nachstossen des Waggons 442 und dieser Anprall desselben an den Wagen 91.162 diejenige Ereignung im Eisenbahnverkehre war, durch welche der fragliche Unfall die Körperverletzung des Josef W. zu Stande kam.

Nicht das vorschriftswidrige oder gefährliche Hineintreten des Klägers in das 19. Geleise zwischen den auf demselben stehenden Zugstheil und die auf diesem Geleise schon ruhig gestandenen oder heranrollenden Wagen 91.162 und 20.136, nicht das Zusammenkuppeln der Waggons 20.136 und 26.481 haben im concreten Falle die Körperverletzung verursacht, sondern das vorerwähnte vorzeitige Nachstossen des Waggons 442 und dessen Anprallen an den Wagen 91.162. Auch wenn selbst die Wagen 91.162 und 20.136 auf dem 19. Geleise, wie der Kläger behauptet, schon ruhig gestanden wären und Josef W. die Ankuppelung der Waggons 20.136 und 26.481 im Geleise zwischen den Wagen 20.136 und 26.481 oder sogar von der Seite aus vollzogen hätte oder vollziehen wollte, hätte infolge des Anpralles des Waggons 442 an den Wagen 91.162 der eingetretene Unfall eintreten können.

Es konnte demnach, weil das erwähnte, wenn auch vorschriftswidrige und immer gefährliche Hineinterten des Klägers zwischen die erwähnten Eisenbahnwaggons, wie Belangte behauptet, aber durch Zeugen nicht erwiesen hat, nicht im Causalnexus zur Körperbeschädigung steht, auch auf den hierüber aufgetragenen Haupteid nicht eingegangen werden.

Um sich von der Haftpflicht zu befreien, hätte nun die Belangte nachzuweisen gehabt, dass das vorzeitige Nachstossen und der erwähnte Anprall des Waggons 442 durch Verschulden des Klägers vor sich gegangen ist; sie hätte zu beweisen gehabt, dass der die Verschiebung leitende Bedienstete im Sinne des Punktes 11 ihrer der Einrede beiliegenden Instruction für den Verschubdienst das Nachstossen des Waggons 442 erst zu jener Zeit veranlasst habe, wo die Ankuppelung der Wagen 20.136 an dem auf den 19. Geleise stehenden

Zugstheile schon beendet war und diese Beendigung von dem die Verschiebung leitenden Beamten gegeben ward, oder dass der Kläger selbst das Signal zum Nachstossen des Waggons 442 gegeben habe.

Durch diesen Nachweis wäre dann die Annahme gerechtfertigt gewesen, dass die Verunglückung des Klägers durch einen unabwendbaren Zufall oder durch eigenes Verschulden des Klägers geschehen ist.

Die Belangte hat nun aber diesen Beweis in keiner Weise erbracht, indem weder die abgehörten Zeugen Thatsachen bestätigt haben, woraus ein Verschulden des Klägers an dem vorzeitigen Nachstossen des Waggons 442 hervorgeht, noch die Belangte von dem Haupteide über solche ein diesfälliges Verschulden des Klägers begründende Thatsache Gebrauch gemacht hat.

Zwar hat der oberwähnte Zeuge Franz P. bestätigt, dass er, wie der letzte Wagen oder die letzten Wagen auf dem 19. Geleise über seine Veranlassung nachgestossen wurde, laut gerufen habe „19" und dass der circa 60 Schritte von ihm entfernt gestandene Kläger, den er übrigens zur Zeit des Unfalles gar nicht sah, diesen lauten, vernehmbaren Ruf hören musste, weil, was allerdings sonderbar und merkwürdig begründet wird, die Luft rein war; allein die Aussage dieses im Dienste der belangten Bahn gestandenen oder noch stehenden, nicht erwiesenermaassen von aller Verantwortung freien Zeugen kann den dem Vorerörterten gemäss erforderlichen Beweis umsoweniger ersetzen, als hieraus nicht hervorgeht, dass bei Nachstossung des Waggons 442 alle instructionsmässigen oder auch nur selbstverständlichen Vorsichten beobachtet worden sind.

Es ist sonach die Haftpflicht der belangten Bahn für die fragliche Körperverletzung festgestellt.

Aus den Aussagen der beiden sachverständigen Zeugen Dr. Josef B. und Dr. Eugen K. geht hervor, dass der Kläger infolge der ihm durch den erwähnten Eisenbahnunfall zugefügten, als schwere sich darstellenden Körperverletzung in B. im Spitale durch ungefähr zwei Monate krank lag, dass zahlreiche operative schmerzhafte Eingriffe in die verletzten Hände gemacht werden mussten, dass die Wunden an der rechten und linken Hand schmerzhaft und schwer heilbar waren und insbesondere die linke Hand ganz unbrauchbar wurde, da wiederholt Knochenstücke und Weichtheilfetzen abgetragen wurden.

Die ärztlichen Sachverständigen Dr. T. und Dr. H. haben nach genauer Untersuchung des Klägers, der auch zur Untersuchungszeit so unbeholfen gefunden wurde, dass er nur mit Schwierigkeiten und unter Nachhilfe die Kleidungsstücke ablegen konnte, ihr Gutachten über den gegenwärtigen körperlichen Zustand des Klägers dahin abgegeben, dass:

1. Eine Verunstaltung und vollständige Unbrauchbarkeit der linken Hand infolge der Zertrümmerung der Handwurzel und Mittelfingerknochen vorhanden sei, dass

2. eine Steifheit in der rechten Handwurzel und in den Fingergelenken des rechten Zeigefingers infolge von Quetschung und Knochenbruch der rechten Mittelhand zu constatiren sei, und dass weiters

3. eine weitere Folge der Verletzung eine geringe Kraftentwicklung der ganzen rechten Gliedmassen ist, dass die Veränderungen an der linken Hand einem vollständigen Verlust derselben entsprechen und die Veränderungen an der rechten Hand so beschaffen sind, dass dieselbe zu jeder stärkeren Kraftentwicklung, sowie auch zu allen feineren Handgriffen ungenügend erscheint.

Der Untersuchte sei daher zu jeder mit Handarbeit verbundenen Beschäftigung nur in sehr geringem Maasse geeignet, sei vielmehr in seinem Erwerbe hauptsächlich auf die gesunden unteren Gliedmassen angewiesen, also beispielsweise zu Botendiensten verwendbar.

Die Erwerbsfähigkeit des Klägers sei eine sehr beschränkte und sei die Arbeitsfähigkeit für immer beeinträchtigt.

Es ist somit durch dieses Gutachten erwiesen, dass die Arbeits- und mithin Erwerbsfähigkeit des Klägers derzeit und für alle Zukunft als eine minimale und beinahe gleich einer dauernden Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit, hervorgerufen durch den erwähnten Unfall, anzusehen sei.

Mit Rücksicht auf die erwähnten Aussagen der sachverständigen Zeugen und dieses Gutachten der ärztlichen Sachverständigen erscheint der vom Kläger geforderte Betrag des entgangenen und entgehenden Verdienstes mit 25 fl. pro Monat umsomehr als angemessen, als der Betrag von 25 fl. dem normalen Betrage desjenigen Einkommens pro Monat entspricht, den sich ein in gleichen Verhältnissen und gleicher Bildungsstufe stehender Arbeiter gewöhnlich verdient und als der dem Kläger für die Folge abgehende Ver-

dienst angesehen werden könne. Das beanspruchte Schmerzensgeld mit 4000 fl. ö. W. kann mit Rücksicht auf die vom Kläger ausgestandenen, durch die Aerzte Dr. B. und Dr. K. als Zeugen bestätigten Schmerzen, welche bei der langsamen Heilbarkeit der Wunden, auch lange dauerten, nicht als zu hoch betrachtet werden, zumal wenn noch die gänzliche Deformität der linken Hand des Klägers berücksichtigt wird, rücksichtlich deren Missgestaltung derselbe nach § 1326 a. b. G. B. ebenfalls ersatzanspruchberechtigt erscheint und welche noch fort und dauernd den Schmerzen ähnliche Gefühle und Empfindungen in den Verletzten hervorzurufen geeignet ist.

Was jedoch die vom Kläger begehrten Alimentationsbeträge per 35 fl., 45 fl., beziehungsweise 55 fl. monatlich und die Wohnungszulage per 100 fl., 120 fl. und 125 fl. anbetrifft, so konnten ihm diese nicht zuerkannt werden, weil er einen Anspruch auf Avancement und Eintritt in diese höheren Bezüge nicht nachgewiesen hatte, dieser Eintritt auch von vielen Voraussetzungen abhängig ist, deren Erfüllung weder nachgewiesen wird, noch leicht nachweisbar ist, und weil so das diesfällige Begehren unbegründet erscheint.

Vom Schmerzensgelde konnten Zinsen nicht zugesprochen werden, weil der Betrag desselben nicht feststand und erstrichterlich auch nicht festgestellt werden konnte, dagegen wurden Zinsen von dem dem Kläger bisher entgangenen Monatslohn, welcher ihm gebührte und für dessen Ersatz er anderweitig Sorge tragen musste, zugesprochen.

Ueber Appellation beider Theile fand das O. L. G. Brünn das erstgerichtliche Urtheil hinsichtlich der Zurückweisung der Incompetenzeinwendung zu bestätigen, in seinen übrigen meritorischen Theilen aber theils zu bestätigen, theils abzuändern, und in der Sache selbst zu erkennen:

I. Die belangte N.-Bahn ist schuldig, dem Kläger zu bezahlen:

a) Unbedingt den Betrag von 29 fl. 70 kr. als Lohnentgang für die Zeit vom 2. Juni 1891 bis 13. November 1891 sammt 5 Procent Zinsen vom 1. Mai 1893, als dem Klagstage;

b) den Betrag per 78 fl. 30 kr. als weiteren Lohnentgang für diese Zeit sammt 5 Procent Zinsen seit dem 1. Mai 1893, als dem Klagstage, wenn der Kläger den ihm in der Duplik aufgetragenen irreferiblen Haupteid dahin ablegt:

„Es sei seines Wissens und Erinnerns nicht wahr, dass ihm von der Krankencasse der N.-Bahn für die Zeit, während welcher er sich in Spitalsverpflegung befand, d. i. vom 2. Juni 1891 bis einschliesslich 31. Juli 1891, das halbe Krankengeld à 24 kr. pro Tag, d. i. für 60 Tage zusammen 14 fl. 40 kr. und für die Zeit vom 1. August 1891 bis zum 13. November 1891 das ganze Krankengeld à 48 kr. pro Tag, d. i. für 80 Tage per 38 fl. 40 kr. ausbezahlt wurde, und dass die genannte Krankencasse ausserdem für ihn die Spitalsverpflegskosten per 25 fl. 50 kr. bestritten habe."

Dem Kläger steht es frei, diesen Eid auch nur bezüglich einzelner der angeführten drei Posten (14 fl. 40 kr., 38 fl. 40 kr. und 25 fl. 50 kr.) abzulegen.

Legt derselbe den Eid nicht oder nur bezüglich einzelner Theile ab, so wird er in ersterem Falle mit dem Betrage per 78 fl. 30 kr., in letzterem Falle mit einem denjenigen Posten, rücksichtlich welcher der negative Eid nicht geschworen wurde, gleichkommenden Betrage sammt 5 Procent Zinsen vom Klagstage abgewiesen, und ist die Geklagte im zweiten Falle lediglich schuldig, dem Kläger den vom Betrage per 78 fl. 30 kr. sich ergebenden Rest, welcher den eidlich urgirten Posten entspricht, sammt 5 Procent Zinsen vom Klagstage binnen obiger Frist bei sonstiger Execution zu bezahlen;

c) unbedingt den Betrag von 20 fl. für jeden Monat für die Zeit vom 1. Februar 1893 bis zur Rechtskraft dieses obergerichtlichen Urtheiles sammt 5 Procent Zinsen, und zwar von der Gesammtsumme der vom 1. Februar 1893 bis zum 1. Mai 1893, als dem Klagstage, an Lohnentgang aufgelaufenen Ersatzbeträge, vom Klagstage und von den seit 1. Mai 1893 weiterlaufenden monatlichen Ersatzbeträgen per 20 fl. vom 1. eines jeden der folgenden Monate, als dem Tage ihrer Fälligkeit, ab berechnet, ferner an Schmerzensgeld den Betrag von 1500 fl.

II. Die belangte N.-Bahn ist weiters schuldig, dem Kläger für die Folge vom Tage der Rechtskraft dieses Erkenntnisses ab für die Lebensdauer einen monatlichen Ersatzbetrag per 20 fl., und zwar den am Tage der Rechtskraft dieses Urtheiles bis zum ersten Tage des nachfolgenden Monates von dem Monatsbetrage per 20 fl. entfallenden Betrag am ersten Tage des der Rechtskraft dieses Urtheiles folgenden Monates, dann aber immer am 1. eines jeden

Monates den gleichen Betrag per 20 fl. im vorhinein zu bezahlen. Mit den übrigen Ansprüchen wurde Kläger abgewiesen.

Gründe:

Die Appellation der Geklagten hält daran fest, dass über ihre Einwendung die Klage wegen Incompetenz des Gerichtes zurückzuweisen gewesen wäre.

Wenn aber auch die Anschauung des ersten Richters nicht getheilt werden kann, dass die bei der Tagfahrt am 14. März 1894 erhobene Einwendung des ungehörigen Gerichtsstandes als verspätet anzusehen sei, weil nach dem Hofdecrete vom 27. Juli 1792, J. G. S. Nr. 36, welches nach § 7 des Summarpatentes auch auf den vorliegenden Fall Anwendung findet, die exceptio fori declinatoria bei der ersten Tagfahrt, bei welcher beide Theile erscheinen, die also vor sich geht, angebracht werden muss, der Tagfahrt vom 14. März 1894 aber nur eine einzige Tagfahrt vorherging, d. i. jene, bei welcher nur der Vertreter der Geklagten erschien und dem Kläger das Ausbleiben nachsah, und welche daher als eine vor sich gegangene Tagfahrt im Sinne des citirten Hofdecretes nicht betrachtet werden kann, so stellt sich die erwähnte Einwendung doch als völlig unbegründet dar.

Denn nach § 3 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, können Klagen auf Ersatzleistungen, welche auf Grund dieses Gesetzes erhoben werden, nach der Wahl des Klägers nicht bloss bei dem Handelsgerichte, in dessen Sprengel die geklagte Unternehmung ihren Sitz hat, sondern auch, wie im vorliegenden Falle, bei jenem Handelsgerichte, beziehungsweise Gerichtshof erster Instanz als Handelsgericht eingebracht werden, in dessen Sprengel die dem Ersatzanspruche zugrunde liegende Ereignung eingetreten ist.

Als auf Grundlage des erwähnten Gesetzes eingebracht wird nach § 1 desselben eine Ersatzklage jenen Falles zu betrachten sein, wenn dem geltend gemachten Ersatzanspruche eine Ereignung im Verkehre einer mit Anwendung von Dampfkraft betriebenen Eisenbahn, durch welche die körperliche Verletzung oder Tödtung eines Menschen herbeigeführt wurde, zugrunde liegt.

Eine solche Ereignung liegt vor, und besteht dieselbe darin, dass beim Verschieben von Eisenbahnwaggons, also bei einer Verrichtung, welche die Geklagte in ihrer Appellation selbst als einen Act des Eisenbahnverkehres bezeichnet,

der hierbei beschäftigte Kläger von einem Waggon niedergestossen wurde, mit den Händen zwischen die Puffer gerieth und körperliche Verletzungen erlitt

Die Deutung, welche die Appellation dem Worte „Ereignung" giebt, dahin gehend, es sei hierunter nur ein ausserordentliches, anormales, den Bahnverkehr störendes Vorkommniss zu verstehen, welches aus der Ausserachtlassung der beim Betriebe durch Dampfkraft zur Verhütung von Unglücksfällen erforderlichen Vorkehrungen entspringt, ist willkürlich und offenbar unrichtig, da der Ausdruck „Ereignung" jedes Geschehniss oder Vorkommniss im Eisenbahnverkehre, ohne Rücksicht darauf, ob dasselbe gewöhnlich oder nur ausnahmsweise vorkomme, und ob hiermit eine Verkehrsstörung verbunden ist oder nicht, umfasst, und da, wenn unter Ereignung im Sinne des § 1 des Eisenbahnhaftpflichtgesetzes nur ein aus der Ausserachtlassung der bestehenden Vorschriften, also ein von der Bahn oder dem Personale derselben verschuldetes Vorkommniss zu verstehen wäre, die in diesem Gesetze normirte Vermuthung, dass die Ereignung durch ein Verschulden der Unternehmung oder derjenigen Personen, deren sie sich zur Ausübung des Betriebes bedient, eingetreten sei, keinen Sinn und keinen Werth hätte. Es erscheint somit dargethan, dass der vorliegenden Ersatzklage thatsächlich eine durch eine Ereignung im Eisenbahnverkehre herbeigeführte Verletzung des Klägers zugrunde liegt, und ist die Competenz des angerufenen Gerichtes daher nach § 3 leg. cit. begründet.

In der Sache selbst muss dem Gerichte erster Instanz gegenüber den Ausführungen in der Appellationsbeschwerde der Geklagten darin beigepflichtet werden, dass es der letzteren nicht gelungen ist, die im § 1 des Eisenbahnhaftpflichtgesetzes normirte Vermuthung im Sinne des § 2 dieses Gesetzes durch den versuchten Nachweis zu entkräften, dass Kläger seinen Unfall selbst verschuldet habe.

Trotzdem die Geklagte selbst zugiebt, dass der Unglücksfall durch den Anprall des Waggons 442 an die Wagen 20.136 und 91.162 und nicht durch die den letzteren Waggons (vor dem Anstosse des Waggons 442) noch innewohnende eigene Fortbewegungskraft geschehen ist, erblickt sie doch ein Verschulden des Klägers darin, dass er entgegen der Vorschrift für den Verschubdienst, noch während der Bewegung der Wagen 20.136 und 91.162 in das Geleise

zwischen diese und die stehende Wagenpartie trat, und dass er, als er zum Falle kam, einen Halt an den Pufferscheiben suchte.

Der letztere Vorwurf bedarf wohl keiner Widerlegung, da man einem von einem Eisenbahnwaggon niedergestossenen, zwischen den Puffern befindlichen, daher in höchster Lebensgefahr schwebenden Manne wohl nicht zumuthen kann, mit Ruhe und Besonnenheit geeignete Stütz- und Anhaltspunkte für seine Hände zu suchen.

Aber auch einen Beweis darüber, dass Kläger während des Heranrollens der oberwähnten zwei Wagen das Geleise betreten habe, hat die geklagte Eisenbahngesellschaft nicht erbracht.

Ein Geständniss dieses Umstandes findet die Appellation in der Klagsdarstellung des Unfalles, allein mit Unrecht, da in den Worten: „in dem Augenblicke, als ich die nähergerückten Waggons ankuppeln sollte", keineswegs die Behauptung liegt, dass Kläger im Begriffe gewesen sei, die näher rückenden Waggons anzukuppeln, der Ausdruck „näher gerückt" weit mehr auf eine Beendigung der Bewegung schliessen lassen könnte.

Der geführte Zeugenbeweis ist zu Ungunsten der Geklagten ausgefallen, da keiner der vernommenen Zeugen zu bestätigen vermochte, dass Josef W. während der Bewegung der Wagen 20.136 und 91.162 das Geleise 19 bereits betreten habe.

Bei dieser Sachlage konnte auf den von der geklagten Eisenbahnunternehmung dem Kläger aufgetragenen irreferiblen Haupteid über den behaupteten Thatumstand nicht mehr erkannt werden, weil sich letzterer zum mindesten als im höchsten Grade unwahrscheinlich darstellt, daher die Voraussetzungen, unter welchen ein irreferibler Haupteid aufgetragen werden kann, nicht vorliegen.

Die Geklagte hat daher den Beweis, dass Kläger sich den Unfall selbst verschuldet habe, nicht erbracht.

Die Ersatzpflicht der Geklagten ist daher nach §§ 1 und 2 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. B. 27, gegeben, und deren Umfang durch § 1325 a. b. G. B. geregelt.

Zwischen der Angabe des Klägers, er habe in seiner Eigenschaft als Verschieber seinerzeit einen monatlichen Gehalt per 25 fl. bezogen, und jener der Geklagten, nach welcher Kläger im Bezug eines Taglohnes per 80 kr. stand, ist, was die Betraghöhe anbelangt, nur ein geringfügiger Unterschied.

Da nun die Sachverständigen aus dem ärztlichen Fache erklärt haben, dass Kläger infolge der an beiden Händen erlittenen Verletzungen zu jeder mit Handarbeit verbundenen Beschäftigung nunmehr in sehr geringem Maasse geeignet und in seinem Erwerbe hauptsächlich auf die gesunden unteren Gliedmassen hingewiesen ist, und somit die Erwerbsfähigkeit des Klägers für immer eine sehr beschränkte ist, eine vollständige Erwerbsunfähigkeit aber durch das von den Sachverständigen erstattete Gutachten nicht constatirt erscheint, vielmehr aus der eigenen Angabe des Klägers hervorgeht, dass er der Zeit vom 13. November 1891 bis 31. Januar 1893 bei der geklagten Eisenbahnunternehmung den Dienst eines Fahrkartenabnehmers versehen konnte, so lag kein Grund vor, den von der Belangten aus dem Titel des Lohnentganges zu vergütenden monatlichen Betrag in der vollen Höhe des zuletzt von dem Kläger als Wagenverschieber bezogenen Lohnes zu bemessen. Es wurde daher in Stattgebung der Appellationsbeschwerde der Geklagten der monatliche Ersatzbetrag auf 20 fl., d. i. auf circa 80 Procent des vor dem Unfalle bezogenen Lohnes herabgesetzt.

Dies ergiebt für die Zeit vom 2. Juni 1891 bis 13. November 1891 den Betrag per 108 fl., wovon angeblich 48 fl. 30 kr. bereits durch die Krankencasse der N.-Bahn gezahlt wurden.

Da die Angaben der Geklagten über die durch die Betriebskrankencasse erfolgte Zahlung der Krankenunterstützung den Vorschriften der §§ 6 und 8 des Gesetzes vom 30. März 1888, R. G. Bl. Nr. 34, sowohl rücksichtlich der Art und des Ausmaasses als auch rücksichtlich der Dauer der Krankenunterstützung genau entsprechen, daher die Wahrscheinlichkeit für sich haben, die geklagte N.-Bahn ein von der Betriebskrankencasse dieser Unternehmung ganz verschiedenes Rechtssubject ist, und der Vorstand der genannten Eisenbahnactiengesellschaft (Art. 232 H. G. B.) nicht nothwendig auch von den Geschäften der Betriebskrankencasse Kenntniss haben muss, so stellt sich die Liquidstellung der Abzugspost per 78 fl. 30 kr. durch den dem Kläger aufgetragenen irreferiblen Haupteid als zulässig dar, und musste der Appellationsbeschwerde der Geklagten in dieser Richtung stattgegeben werden.

Auch die Bemessung des Schmerzensgeldes mit dem vollen von dem Kläger beanspruchten Betrage per 4000 fl. bietet der Beklagten Grund zur Beschwerde, weil, wenn

auch durch die Aussage der Zeugen Dr. Josef B. und Dr. Eugen K., ausser Zweifel gestellt erscheint, dass Kläger durch längere Zeit grosse Schmerzen auszustehen hatte, und es geboten erscheint, dem Verletzten durch die Zuerkennung eines namhaften Geldbetrages die entsprechende Sühne für das durch fremdes Verschulden verursachte Leiden zu gewähren, so steht doch der Betrag per 4000 fl. hiermit und mit den Lebensverhältnissen des Klägers in keinem Verhältnisse, und würde der Zuspruch einer so hohen Summe die Natur einer unbegründeten Bereicherung des Klägers an sich tragen. Es wurde daher das Schmerzensgeld von 4000 auf 1500 fl. herabgesetzt.

Was die Appellation des Klägers anbelangt, stellt sich dieselbe als unbegründet dar, da Appellant als Wagenschieber im Dienste der geklagten Eisenbahnunternehmung, kein Recht auf bleibende Bedienstung bei derselben und auf Beförderung in eine bessere honorirte Dienstesstelle hatte, und die Vermuthung, er würde, wenn sich der Unfall nicht ereignet hätte, im Dienste der N.-Bahn geblieben und im Wege der Beförderung die im Klagstitel angeführten Gehaltsstufen und Wohnungszulagen erreicht haben, mit Rücksicht auf die vielen Zufälligkeiten, von welchen das Eintreffen dieser Vermuthung abhängig erscheint, der Bemessung des dem Kläger künftig entgehenden Verdienstes (§ 1325 a. b. G. B.) nicht zugrunde gelegt werden kann, und weil, was die von dem Appellanten begehrte Verzinsung des Schmerzensgeldes vom Klagstage betrifft, von einem Zahlungssaumsale des Schuldners insolange nicht die Rede sein kann, als die Forderung, welche nur im Wege des Vergleiches oder richterlichen Ausspruches liquid gestellt werden kann, ziffermässig nicht feststeht und die Schuld aus diesem Grunde nicht abgestattet werden kann.

Ueber die gegen diese Entscheidung eingebrachte ordentliche Revisionsbeschwerde hat der O. G. H. befunden, der Revisionsbeschwerde des Klägers theilweise, und zwar nur insofern stattzugeben, als dieselbe gegen jenen Ausspruch des O. L. G. gerichtet ist, mit welchem der Kläger an Lohnentgang, statt der in der ersten Instanz zuerkannten 25 fl. bloss 20 fl. monatlich zugesprochen erhielt, und diesbezüglich, unter Zurückweisung der gegenständlichen Revisionsbeschwerde, insoweit solche gegen das Urtheil des O. L. G. betreffs des Lohnentganges für die Zeit vom 2. Juni

1891 bis 13. November 1891 hinsichtlich des Theilbetrages per 78 fl. 30 kr., sowie in Ansehung des Schmerzensgeldes gerichtet ist, beide untergerichtliche Urtheile abzuändern und zu erkennen:

Die belangte N.-Bahn ist schuldig, dem Kläger zu bezahlen:

a) unbedingt den Betrag per 55 fl. 3 kr. als Lohnentgang für die Zeit vom 2. Juni 1891 bis 13. November 1891 sammt 5 Procent Zinsen seit dem 1. Mai 1893 als dem Klagstage;

b) den Betrag per 78 fl. 30 kr. als weiterer Lohnentgang für diese Zeit sammt 5 Procent Zinsen seit 1. Mai 1893 als dem Klagstage, wenn der Kläger den im oberlandesgerichtlichen Urtheile unter I *b* sententionirten Haupteid ablegt. Dem Kläger steht es frei, diesen Eid, zu dessen Antretung eine neue Frist von 14 Tagen von der Zustellung dieses Urtheiles an gerechnet wird, auch nur bezüglich einzelner der dort angeführten drei Posten (14 fl. 40 kr., 38 fl. 40 kr., 25 fl. 50 kr.) abzulegen. Legt er den Eid gar nicht oder nur bezüglich einzelner Posten ab, so wird er im ersteren Falle mit dem Betrage von 78 fl. 30 kr., im letzteren Falle mit einem denjenigen Posten, rücksichtlich welcher der negative Eid nicht geschworen wurde, gleichkommenden Betrage sammt 5 Procent Zinsen vom Klagstage abgewiesen, dagegen die Geklagte lediglich zur Zahlung jenes von dem Betrage per 78 fl. 30 kr. sich ergebenden Restes sammt 5 Procent Zinsen vom Klagstage binnen obiger Frist bei sonstiger Execution verpflichtet sein, welcher den eidlich negirten Posten entspricht;

c) unbedingt den Betrag von 25 fl. für jeden Monat für die Zeit von 1. Februar 1893 bis zum Tage der Zustellung dieses Urtheiles sammt 5 Procent Zinsen, und zwar von der Gesammtsumme der vom 1. Februar 1893 bis zum 1. Mai 1893 an Lohnentgang aufgelaufenen Ersatzbeträge vom Klagstage ab, und von den seit 1. Mai 1893 weiter laufenden monatlichen Ersatzbeträgen per 25 fl. vom 1. eines jeden der folgenden Monate, als dem Tage ihrer Fälligkeit, ab berechnet;

d) für die Folge vom Tage der Zustellung dieses Urtheiles ab, für die Lebensdauer des Klägers Josef W. an Lohnentgang einen monatlichen Ersatzbetrag per 25 fl., und zwar vom Tage der Zustellung dieses Urtheiles bis zum

ersten Tage des nächstfolgenden Monates den von dem Monatsbetrage von 25 fl. entfallenden Betrag am ersten Tage des dieser Zustellung folgenden Monates, dann aber immer am 1. eines jeden Monates den gleichen Betrag von 25 fl. im vorhinein.

Gründe:

Nachdem beide Untergerichte die Haftungspflicht der belangten Bahn für die dem Kläger zugestossene körperliche Verletzung im Sinne des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, rechtskräftig ausgesprochen haben, beschränkt sich die Ueberprüfung dieses Rechtsstreites auf das Maass der dem Kläger nach den §§ 1324 und 1325 a. b. G. B. gebührenden Entschädigung. Nach diesen Gesetzesstellen ist die belangte Bahn zur vollen Genugthuung verpflichtet und muss daher dem Kläger nicht nur den positiven Schaden vergüten, sondern auch nach Maassgabe seiner Erwerbsunfähigkeit den ihm künftig entgehenden Gewinn ersetzen. In dieser Richtung hin erachtet sich der Kläger deshalb für beschwert, weil ihm der obere Richter statt des ihm erstrichterlich mit 25 fl. zugesprochenen monatlichen Alimentationsbetrages bloss 20 fl. zuerkannt hat.

Dieser Beschwerdepunkt muss als begründet angesehen werden, weil die geklagte Bahn nach dem eben angeführten Grundsatze zur vollen Genugthuung, daher zum Ersatze jenes Verdienstentganges, welchen der Beschädigte zur Zeit des Unfalles thatsächlich bereits gehabt hat, deshalb zu verhalten war, da durch das Gutachten der Sachverständigen constatirt erscheint, dass die Erwerbsfähigkeit des Klägers eine sehr beschränkte und seine Arbeitsfähigkeit für immer beeinträchtigt ist, andererseits die Anweisung des Klägers, welcher auch für den Unterhalt seiner Familie zu sorgen hat, in seinem Erwerbe auf die gesunden unteren Gliedmassen, weil solcher dem Begriffe und dem Wesen der hier in Rede stehenden Erwerbsfähigkeit durchaus nicht entspricht, als ein Ersatz des Verdienstentganges, welcher der vom O. L. G. vorgenommenen Restringirung der höheren monatlichen Bezüge dem Kläger entstehen würde, nicht angesehen werden kann, daher der vom ersten Richter diesfalls ermittelte monatliche Alimentationsbetrag von 25 fl., welcher der Höhe der zur Zeit des Unfalles vom Kläger bezogenen Entlohnung seiner Arbeit gleichkommt, als angemessen angesehen werden muss.

Im Uebrigen ist das vom oberen Richter gefällte, das Wesen der Sache betreffende Urtheil durch seine dem Gesetze und der Actenlage entsprechende Begründung gerechtfertigt und ist die Revisionsbeschwerde des Klägers nicht geeignet, die von ihm begehrte gänzliche Wiederherstellung des erstgerichtlichen Urtheiles wieder herbeizuführen.

Nr. 58.

Zur Recursführung gegen die zum Schutze einer Eisenbahn dem Verleihungswerber bergbehördlich auferlegte Verpflichtung zu Betriebsbeschränkungen ist nur dieser selbst und nicht ein zu demselben in einem Vertragsverhältnisse stehender benachbarter Bergbauunternehmer legitimirt.

(Entscheidung des V. G. H. vom 9. December 1896, Z. 6653.)

In einem zwischen A. v. R. einerseits und der Firma Gebrüder G. andererseits im Jahre 1871 abgeschlossenen Verkaufs- und Kaufsvertrage wurde eine Demarcationslinie vereinbart, welche die Schurfgrenze zwischen dem R.'schen Bergbau bei O. und dem von den Gebrüdern G. erworbenen Gruben- und Schurfterrain nächst P. und O. in der Weise zu bilden hat, dass R. nur berechtigt sein soll, östlich von dieser Linie im O. Terrain zu schürfen und Grubenmaassen zu erwerben, wogegen die Gebrüder G. verpflichtet sind, mit ihren Bergbauunternehmungen nächst P. und O. diese Linie gegen Osten nicht zu überschreiten. Sollte es bei einstiger Maassenlagerung des einen oder anderen contrahirenden Theiles unumgänglich nothwendig werden, im Einverständnisse mit dem anderen Theile auch Maassen oder Theile derselben über diese Demarcationslinie hinüber in das nachbarliche Feld zu strecken, so soll demjenigen contrahirenden Theile, in dessen reservirtes Terrain diese Ueberlagerung der Demarcationslinie erfolgt, das Recht zustehen, den Abbau in den in sein Feld gelagerten Maassentheilen zu seinen alleinigen Gunsten zu betreiben, wogegen derjenige Theil, welcher seine Maassen über die Demarcationslinie hinüber streckte, auf die Ausbeutung der in das Nachbarfeld fallenden Maassentheile zu Gunsten des anderen contrahirenden Theiles verzichtet. Im Jahre 1891 suchten die Gebrüder G. auf Grund eines in der Gemeinde O. erzielten Steinkohlenaufschlusses um die Verleihung eines Grubenfeldes an, mit einer solchen Lagerung, das — wie im Freifahrungsprotokolle con-

statirt ist — zwei Dreiecke des angesprochenen Grubenfeldes über die Demarcationslinie hinaus in das dem R. reservirte Gebiet fällt. Das erstere Dreieck ist von zwei Flügeln der im Eigenthume der N.-Bahn befindlichen Montanbahn und von der K.-Eisenbahn durchzogen.

Auf Grund des Ergebnisses der Freifahrung sprach die Berghauptmannschaft in Wien im Einverständnisse mit der schlesischen Landesregierung die Zulässigkeit der erbetenen Verleihung mit dem Zusatze aus, dass die Verleihungswerber verpflichtet seien, bei dem Bergbaubetriebe in dem bezeichneten Grubenfelde zur Sicherheit der über dasselbe führenden Eisenbahnen die im Erkenntnisse näher bestimmten, beziehungsweise erst zu bestimmenden Sicherheitsmaassregeln und Vorschriften, welche sich unter anderem auch auf das von der K. Eisenbahn noch zu erbauende zweite Geleise bezogen, genau einzuhalten, wobei weiters ausgesprochen wurde, dass wegen der aus diesem Anlasse etwa nothwendig werdenden Beschränkungen des Bergbaues dem Bergbauunternehmer gemäss § 5 der Ministerialverordnung vom 2. Januar 1859, R. G. Bl. Nr. 25, kein Anspruch auf Entschädigung gegen die Eisenbahn zusteht. Die Verleihungswerber haben dieses Erkenntniss nicht angefochten, wohl aber recurrirte die R.'sche Bergdirection in W. gegen die Verfügung, dass der Bergbauunternehmer bezüglich der zum Schutze des zweiten Geleises der K. Eisenbahn dem Bergbaue aufzuerlegenden Sicherheitsmaassregeln keinen Anspruch auf Entschädigung haben solle.

Das Ackerbauministerium gab dem Recurse wegen mangelnder Legitimation der R.'schen Bergdirection zur Einbringung des Recurses mit der Begründung keine Folge, dass die mit dem Erkenntnisse der Berghauptmannschaft in Wien normirten Betriebsbeschränkungen nicht der beschwerdeführenden Bergdirection, sondern den Verleihungswerbern als Unternehmern des zur Verleihung erbetenen Bergbaues aufgetragen wurden und bei dem Umstande, als im Grunde des § 187 allgemeines Berggesetz immer, selbst im Falle der Verpachtung des Werkes, nur der Bergbauunternehmer allein der Bergbehörde für die Beobachtung der Berggesetze verantwortlich ist, auch nur den Verleihungswerbern aufgetragen werden konnten. Gegenüber der Berufung der R.'schen Bergdirection auf den Demarcationsvertrag wird bemerkt, dass dieser Vertrag nur

Privatrechte unter den Contrahenten zu begründen im Stande ist, keineswegs aber auf die Stellung dieser Contrahenten dem vorliegenden Verleihungsansuchen gegenüber Einfluss zu nehmen vermag.

Die dagegen beim V. G. H. erhobene Beschwerde wurde von diesem als unbegründet zurückgewiesen.

Gründe:

Aus dem Gesetze kann der Beschwerdeführer seine Legitimation zur Einbringung des Recurses nicht ableiten, weil in dem vorliegenden Falle lediglich die Firma Gebrüder G. als Verleihungswerberin aufgetreten, daher der Bergbehörde gegenüber gemäss § 187 allgemeines Berggesetz bezüglich des zu verleihenden Grubenfeldes nur diese Firma als Bergbauunternehmerin anzusehen ist und auch nur dieser die Erfüllung jener Bedingungen, unter welchen die Bergbehörde die Verleihung für zulässig erkennt, auferlegt werden kann, dann weil andererseits die primäre Erwerbung des Eigenthumes an den vorbehaltenen Mineralien innerhalb der Grenzen des verliehenen Grubenfeldes und das aus demselben fliessende Abbaurecht nur durch die Verleihung erworben werden kann, sonach der Beschwerdeführer nicht behaupten kann, dass ihm aus dem Demarcationsvertrage schon dermal ein solches concretes Eigenthumsrecht oder irgend ein anderes gegen jeden Dritten wirksames dingliches Recht zustehe.

Dass dem Beschwerdeführer weiters auch die formelle Legitimation zur Recursführung gegen das berghauptmannschaftliche Verleihungserkenntniss mangelt, ergiebt sich daraus, dass der bei der Freifahrung anwesende Vertreter der R.'schen Bergdirection der von dem Vertreter der Verleihungswerber abgegebenen Erklärung, gegen die Forderung der K. Eisenbahn keine Einwendung zu erheben, rückhaltlos beigetreten ist, während es ihm zugestanden wäre, von demselben die Vertretung der dem R. aus dem mehrerwähnten Vertrage erwachsenen Rechte und die Geltendmachung der auf dieselben gestützten Einwendungen zu begehren, im Weigerungsfalle aber gegen die Ueberschreitung der Demarcationslinie durch die begehrte Massenlagerung Einspruch zu erheben, in welchem Falle dann nach Maassgabe der §§ 61 und 62 allgemeines Berggesetz vorzugehen gewesen wäre.

Auf die nachträgliche Eingabe der R.'schen Bergdirection an das Revierbergamt in Olmütz, worin auf die Priorität der Verleihung gegenüber dem erst zu erbauenden zweiten Geleise der K. Eisenbahn hingewiesen wurde, war schon aus dem Grunde keine Rücksicht zu nehmen, weil es nach Inhalt des Freifahrungsprotokolles nicht richtig ist, dass sich der Vertreter der Bergdirection rücksichtlich der Forderungen des Vertreters der K. Eisenbahn eine Aeusserung vorbehalten hat. Vielmehr hat sich derselbe ausdrücklich nur hinsichtlich der Ansprüche des Vertreters der Montanbahn den Vorbehalten der Verleihungswerber angeschlossen, während der Vertreter der letzteren gegenüber den Ansprüchen des Vertreters der K. Bahn einen Vorbehalt überhaupt nicht gemacht hat.

Aus dem Gesagten erhellt, dass die R.'sche Bergdirection zu einem Einspruche gegen die Bedingungen der Verleihung nicht legitimirt ist, und dass ihr aus dem Demarcationsvertrage kein anderes Recht zusteht, als in dem Falle, wenn sie sich durch ein Versäumniss des Verleihungswerbers in ihren vertragsmässigen Rechten verletzt erachtet, Abhilfe im ordentlichen Rechtswege zu suchen.

Nr. 59.

Zustellung des Enteignungserkenntnisses lediglich an den Sequester eines Fideicommisses. Die Anerkennung der Gemeinnützigkeit des Unternehmens nach Durchführung der Enteignungsverhandlung begründet keinen formalen Mangel des Verfahrens. Die Stockgeleise einer Eisenbahn qualificiren sich wegen des Anschlusses an die Schleppbahn einer Zuckerfabrik noch nicht als privates Unternehmen.

(Entscheidung des V. G. H. vom 18. December 1896, Z. 6885.)

Anlässlich der vom Ministerium des Innern bestätigten Enteignung einer zum Fideicommisse Ch. gehörigen Grundfläche behufs Herstellung eines Stockgeleises der N.-Bahn erhob der Fideicommisscurator und Sequester die Beschwerde beim V. G. H., weil 1. zu der Enteignungsverhandlung nicht alle betheiligten Parteien, insbesondere nicht der Besitzer des Fideicommisses und der Posteritätscurator geladen worden waren und das Enteignungserkenntniss nur dem Sequester des Fideicommisses zugestellt worden war; weil 2. die Gemeinnützigkeit des Unternehmens erst nach Durchführung der Enteignungsverhandlung mit Erlass des Handels-

ministeriums vom 29. Januar 1895, Z. 70418, anerkannt worden ist, ohne dass über dieses Moment eine Verhandlung gepflogen worden wäre und ohne dass die betheiligten Gemeinden und die Bezirksvertretung darüber gehört worden wären; weil endlich 3. es sich nicht um eine der N.-Bahn obliegende Herstellung handle, da das Stockgeleise, für welches die Enteignung erfolgte, lediglich für Zwecke der A.-Zuckerfabrik hergestellt werden soll. Der V. G. H. hat die Beschwerde abgewiesen.

Gründe:

Was den ad 1 erwähnten Beschwerdepunkt anbelangt, so wurde derselbe, insoweit er die Ladung des Fideicommissbesitzers zur Localerhebung betrifft, bei der öffentlichen Verhandlung zurückgezogen, es entfällt daher seine Besprechung. Aber auch den in Betreff der Zustellung des Enteignungserkenntnisses geltend gemachten Mangel konnte der V. G. H. nicht für begründet halten, weil die Vertretung und Verwaltung des Fideicommisses durch die erfolgte Sequestration in die Hände des Fideicommisscurators gelegt ist, und aus dem Umstande, dass in Angelegenheiten des Fideicommisses selbst eine Mehrheit von Personen zur Wahrung bestimmter Interessen berufen erscheint (Fideicommisscurator, Posteritätscurator), nicht gefolgert werden kann, dass jede dieser einzelnen Personen in Betreff der Zustellung, insbesondere administrativer Entscheidungen, als Partei zu behandeln ist.

Ad 2. Es ist zwar richtig, dass die Anerkennung der Gemeinnützigkeit des Unternehmens erst nach Durchführung der Enteignungsverhandlung erfolgt ist; allein auch hierin ist nach den Bestimmungen des Enteignungsgesetzes vom 18. Februar 1878, R. G. Bl. Nr. 30, ein formaler Mangel nicht gelegen. Denn nicht nur schreibt das Gesetz den Zeitpunkt nicht vor, in welchem die Anerkennung der Gemeinnützigkeit des Unternehmens erfolgen müsse, sondern aus der Bestimmung des § 21 des citirten Gesetzes muss im Gegentheile gefolgert werden, dass die Anerkennung der Gemeinnützigkeit auch nach durchgeführter Expropriationsverhandlung zulässig erscheint, da die citirte Gesetzesbestimmung für Expropriationsfälle, wie der vorliegende, die Durchführung der Verhandlung über das Ansuchen der Eisenbahnunternehmung der politischen Behörde erster Instanz

ohneweiters überweist, während zur Anerkennung der Gemeinnützigkeit des Unternehmens nur die oberste staatliche Verwaltungsbehörde berufen ist. Es liegt auch nahe, dass die durch die Expropriationsverhandlung zu Tage geförderten Daten mit ein Material zur Beurtheilung der Gemeinnützigkeit des Unternehmens bieten können, so dass die Entschliessung der berufenen Behörde über die Frage der Gemeinnützigkeit aus Gründen der Zweckmässigkeit den Ergebnissen der Verhandlung vorbehalten werden kann. Eine Verhandlung mit den Parteien über die Frage der Gemeinnützigkeit der Unternehmung, speciell eine Anhörung der Gemeinde- und Bezirksvertretungen ist durch das Gesetz nicht vorgeschrieben.

Zu dem ad 3 geltend gemachten Beschwerdepunkte ist aus den Acten zu constatiren, dass nach dem Gutachten der Experten die von der N.-Bahn, beabsichtigte Verlängerung des Stockgeleises als für die Entwicklung eines geregelten Verkehres, für die Beseitigung bestehender Gefahren und für die Entlastung der Bahnstation anlässlich von Militärzügen dringend geboten erklärt worden ist. Nach dieser Qualification des Unternehmens durch die Commision selbst muss die Ausführung der Beschwerde, als ob es sich um eine Anlage nicht der N.-Bahn, sondern um eine Anlage der A.-Zuckerfabrik handeln würde, als mit dem actengemässen Thatbestande nicht übereinstimmend bezeichnet werden. Dass das Geleise im Anschlusse an die Schleppbahn dieser Zuckerfabrik und auch für deren Zwecke und für den durch sie bewirkten Verkehr zu dienen hat, kann den Gegenstand des Unternehmens nicht als ein privates Unternehmen dieser Fabrik qualificiren.

Nr. 60.

Die Eisenbahn haftet für den Schaden, welcher durch die Ausfolgung eines Gutes an eine vom Adressaten verschiedene Person entsteht.

(Entscheidung des O. G. H. vom 30. December 1896, Z. 14678, Bestätigung des Urtheiles des O. L. G. Wien vom 8. October 1896, Z. 12809, theilweise Aenderung der Entscheidung des H. G. Wien vom 7. Juli 1896, Z. 210649 ex 1895.)

Die Firma H. S. & Cie. in Sw. hatte der N.-Bahn am 9. September 1890 zwei Kisten Schuhwaaren zur Beförderung an die Firma R. & W. in W. übergeben. Diese letztere

Firma sollte die Sendung wegen des zwischen Oesterreich und Rumänien bestehenden Zollkrieges, nicht direct, sondern über Deutschland nach Rumänien senden. Nachdem jedoch die Firma R. & W. in W. der N.-Bahn kurz vorher angezeigt hatte, dass sie in dem Geschäfte der Firma J. L. aufgegangen sei, wurde die Sendung an die letztgenannte Firma avisirt und auch ausgefolgt. Die letztere Firma sandte nun die Sendung direct nach Rumänien. Wegen des hohen, auf Artikel österreichischer Provenienz gesetzten Zolles, welcher den Werth der Sendung völlig consumirte, verweigerte der Empfänger in S. die Annahme der Sendung, weshalb dieselbe seitens des Zollamtes verkauft wurde, wobei ein kaum die Spesen deckender Verkaufspreis erzielt wurde. Die Firma H. S. & Cie. in Sw., deren Factura infolgedessen unhonorirt blieb, beanspruchte von der N.-Bahn den Betrag von 462 fl. 90 kr. als Ersatz des durch die unrichtige Versendung, beziehungsweise Ablieferung von Waaren zugefügten Schadens zu bezahlen.

Das H. G. in Wien erkannte die geklagte N.-Bahn schuldig, der klagenden Firma den Betrag per 462 fl. 90 kr. abzüglich des Betrages per 422 Francs 10 Centimes zu bezahlen.

Gründe:

Von Seite der Geklagten wird zugegeben, dass die klägerische Firma die in der Klage erwähnten zwei Kisten Schuhwaaren am 9. September 1890 der geklagten Bahngesellschaft zur Beförderung an die Firma R. & W. in W. übergeben hat, und dass die Ausfolgung dieser Sendung in W. an J. L. erfolgte. Nachdem im Frachtbriefe die Firma R. & W. als Empfänger bezeichnet erscheint und eine entgegengesetzte Disposition seitens der klägerischen Firma nicht getroffen wurde, war gemäss Art. 403 H. G. B. die Geklagte verpflichtet, das Frachtgut dem durch den Frachtbrief bezeichneten Empfänger auszuhändigen und ist für den durch die Unterlassung der Ausfolgung des Frachtgutes an R. & W. in W. der klägerischen Firma verursachten Schaden verantwortlich.

Die Berufung der Geklagten auf das Circular, in welchem die Firma R. & W. der N.-Bahn anzeigte, dass ihr Geschäft dem Geschäfte des J. L. einverleibt worden sei, zur Rechtfertigung der Ausfolgung der Waare an J. L., erscheint un-

stichhältig, weil, wenn die als Empfänger im Frachtbriefe bezeichnete Firma zur Zeit der Ankunft der Waare in W. nicht mehr bestand, es Sache der Bahngesellschaft gewesen wäre, die klägerische Firma hiervon zu verständigen und deren Verfügung einzuholen, und der Vorgang, wonach von Seite der Bahn die Ausfolgung an einen anderen als den im Frachtbriefe bezeichneten Empfänger ohne Zustimmung des Absenders erfolgte, als ein vertragswidriger Act sich darstellt. Uebrigens geht auch aus einem den Klageacten beiliegenden Schreiben der geklagten Bahn hervor, dass dieselbe noch am 21. November 1890, also nach dem der Klage zugrunde liegenden Frachtgeschäfte, mit der Firma R. & W. geschäftlich verkehrte.

Durch die Unterlassung der Ausfolgung der Waare an R. & W. seitens der Geklagten ist der klägerischen Firma ein Schaden erwachsen, welcher dem Facturenbetrage, respective-Werthe der Waare per 462 fl. 90 kr. abzüglich der durch das Gutachten der Sachverständigen constatirten Zollbeträge, welche bei der Beförderung der Waare via Deutschland erwachsen wären, nämlich 178 Francs 50 Centimes deutsch-österreichischen Zoll und 183 Francs 60 Centimes rumänisch-deutschen Zoll und abzüglich der durch das Gutachten der Sachverständigen erwiesenen Kosten der Naturalisation per 60 Francs gleichkommt, und musste daher die geklagte Bahngesellschaft zur Zahlung dieses Betrages unbedingt verurtheilt werden.

Ueber die Appellation der klägerischen Firma hat das O. L. G. Wien das erstrichterliche Urtheil theils bestätigt, theils abgeändert und erkannte die N.-Bahn schuldig, der klägerischen Firma die eingeklagten 462 fl. 90 kr. zu bezahlen.

Gründe:

Der Appellation der geklagten Firma kann nur in der Richtung stattgegeben werden, dass ihr die geklagte N.-Bahn den vollen Facturenwerth der Schuhwaaren per 462 fl. 90 kr. ohne jeden Abzug zu ersetzen hat. Die Ersatzpflicht der geklagten N.-Bahn ist schon in den Urtheilsgründen der ersten Instanz zutreffend constatirt. Der Schaden, welchen die klagende Firma durch die unberechtigte Ausfolgung des Frachtgutes an J. L. erlitten und welchen die N.-Bahn nach §§ 1295, 1323 und 1324 a. b. G. B. zu ersetzen hat, besteht

in dem vollen Facturenwerthe der Schuhwaaren per 462 fl. 90 kr. ohne jeden Abzug, weil die klagende Firma diesen Betrag, da sie zugestandenermaassen franco Bahnhof H. verkaufte, erhalten hätte, und weil nach Art. 351 H. G. B. der Käufer die Kosten der Abnahme, die Fracht und den Zoll zu tragen gehabt hätte. Es ist also nicht gerechtfertigt, wenn im appellirten Urtheile der N.-Bahn nur die Zahlung des Facturenwerthes per 462 fl. 90 kr. abzüglich der Zölle und Naturalisationskosten per 422 Francs 10 Centimes auferlegt wurde. In dieser Richtung war also die angefochtene Entscheidung abzuändern.

Ueber die Revisionsbeschwerde der N.-Bahn hat der Oberste Gerichtshof das obergerichtliche Urtheil in seinem in Beschwerde gezogenen, die der N.-Bahn auferlegte Zahlung betreffenden abändernden Ausspruche unter Unberührtlassung seines sonstigen Inhaltes zu bestätigen befunden.

Denn wie bereits von den Untergerichten festgestellt wurde, kann die seitens der Bahn erfolgte Ausfolgung der unter der Adresse der Firma R. & W. eingelangten Waaren an J. L. nicht als gerechtfertigt gelten. Der daraus fliessende Entschädigungsanspruch der Klagefirma aber beruht auf dem Umstande, dass sie bei ordnungsmässiger Behandlung der Sendung durch die Bahn nach dem Einlangen der Waare in W. von dem hiesigen Auftraggeber die Bezahlung des Facturenbetrages erlangt hätte, so dass die auf die weitere Gebarung mit der Waarensendung bezüglichen Ausführungen der Revisionsbeschwerde sich der Klagefirma gegenüber nicht als entscheidend erweisen, wobei übrigens zu bemerken ist, dass eine auf der Incorrectheit des damit in Verbindung stehenden Vorganges beruhende Unstatthaftigkeit der Beförderung über Deutschland wohl nicht die augenscheinlich mit Rücksicht auf die hohen Zölle ganz unthunliche directe Expedition nach Rumänien, sondern das Unterbleiben der ganzen Lieferung hätte zur Folge haben müssen, in welchem Falle die den Facturenwerth repräsentirende Waare verfügbar geblieben wäre. Auch der Umstand, dass die Firma S. & Cie. behufs Erlangung der Zahlung sohin gerichtliche Schritte wider J. M. eingeleitet hat, ist für sich allein nicht geeignet, ihren Ersatzanspruch gegen die N.-Bahn hinfällig zu machen, insolange nicht vorliegt, dass diese Schritte wirklich zu ihrer Befriedigung geführt haben.

Entscheidungen ungarischer Gerichte.

Nr. 61.

Die Eisenbahn haftet bei einer Wagenladungssendung für die Gewichtsdifferenz, welche sich in der Abgabsstation gegenüber dem in der Aufgabsstation mittelst einer Brückenwaage festgestellten Gewicht ergiebt, auch dann, wenn die Sendung in der Abgabsstation mit einer Handwaage verwogen wurde.

(Entscheidung der königl. Curie vom 31. Januar 1896, Z. 1733; Bestätigung des Urtheiles der Budapester königl. Tafel vom 26. September 1894, Z. 55579; Abänderung des Urtheiles des Budapester VI. königl. Bezirksgerichtes vom 1. December 1893, Z. 52412.)

Von einer auf der N.-Bahn transportirten Wagenladung Oelkuchen, welche in der Aufgabsstation mittelst einer Brückenwaage abgewogen wurde, zeigte sich bei der Nachwaage in der Abgabsstation mittelst einer Handwaage eine bedeutende Gewichtsdifferenz, wegen deren Entschädigung die genannte Bahn von dem mittelst Cession des Empfängers legitimirten Aufgeber geklagt wurde.

Das Budapester VI. königl. Bezirksgericht hat dieser Klage keine Folge gegeben, weil gemäss § 68, Punkt 8, des Betriebsreglements die Eisenbahn nicht verpflichtet war, die Nachwaage in der Abgabsstation, wo sich keine Brückenwaage vorfindet, vorzunehmen, und die Gewichtsdifferenz aus der verschiedenen Construction der Brücken- und Handwaagen umsomehr erklärlich ist, als der Kläger weder behauptet, noch weniger bewiesen hat, dass diese Differenz durch ein Verschulden des Bahnpersonales entstanden sei; endlich ist gemäss § 64 und 73 des Betriebsreglements nur der Empfänger klageberechtigt.

Die königl. Tafel in Budapest hob dieses Urtheil auf und verurtheilte die geklagte Bahn zur Zahlung des Handelswerthes für die erwähnte Gewichtsdifferenz.

Gründe:

Allerdings ist gemäss den §§ 64 und 73 des Betriebsreglements nach Uebernahme des Frachtbriefes nur der Empfänger als Eigenthümer der Waare und daher nur er allein zu einer diesfälligen Klage berechtigt, doch kann er diese Berechtigung auf wen immer, daher auch auf den Aufgeber übertragen, was hier der Fall ist. Wenn die Bahn über Ansuchen der Partei eine Verwiegung der Sendung vornimmt und darüber einen Wägeschein ausstellt, so kann sie nachträglich nicht die Unzulänglichkeit der Wägevorrichtung einwenden. Aus dem § 68, Punkt 8 des Betriebsreglements erhellt, dass die Bahn bei Wagenladungsgütern die Verwiegung nur dann vornehmen muss, wenn die Wägevorrichtungen in der betreffenden Station ausreichen, anderenfalls die Nachwägung dort zu geschehen hat, wo diese Vorrichtungen vorhanden sind. Hat die Bahn jedoch auch bei unzureichenden Wägevorrichtungen die Nachwägung vorgenommen, so kann sie diese Unzulänglichkeit nicht mehr zu ihrer Befreiung von der Haftpflicht vorschützen. Endlich enthält der citirte Paragraph keine solche Anordnung, dass die Nachwägung mittelst einer Waage gleicher Construction wie bei der ersten Verwiegung geschehen müsse.

Die königl. Curie bestätigte das zweitinstanzliche Urtheil aus dessen Gründen.

Nr. 62.

Das Ausbleiben von einer Tagsatzung infolge eines Verkehrshindernisses auf einer Pferdebahn gilt als durch vis major verursacht, und kann sich die Partei zwecks Rechtfertigung ihres Versäumnisses auf diesen Umstand berufen.

(Entscheidung des Budapester königl. Handels- und Wechselgerichtes vom 8. Februar 1896, Z. 4 *E* ex 1896; Abänderung des Urtheiles des Budapester VI. königl. Bezirksgerichtes vom 13. November 1895, Z. 67697.)

Ein zur bestimmten Tagsatzungsstunde vorgeladener Geklagter hatte sich nachgewiesenermaassen dadurch verspätet, dass die betreffende Linie der Pferdebahn umgepflastert und er dadurch am rechtzeitigen Erscheinen vor Gericht verhindert wurde. Die von ihm angesuchte Aufhebung des Contumacialurtheiles wurde von der Erkenntnissinstanz mit der

Motivirung abgewiesen, dass ein Verkehrshinderniss auf der Pferdebahn keine vis major und somit keine Ausbleibensrechtfertigung bildet. Das Handels- und Wechselgericht als Appellsenat liess dagegen diese Rechtfertigung mit der Begründung zu, dass die Pferdebahn bei ihrem regelmässigen Betriebe ein solch gewöhnliches Verkehrsmittel in Städten bilde, dessen sich der Recurrent im Hinblicke auf das rechtzeitige Eintreffen zur Tagfahrt bedienen konnte, ohne im voraus erwägen oder gar befürchten zu müssen, dass er daran durch eine Strassenpflasterung verhindert werden könne. Das Contumacialurtheil sei daher aufzuheben und eine neue Tagfahrt anzuberaumen.

Nr. 63.

Die im § 398 ungar. H. G. B. aufgestellte Rechtsvermuthung, dass der Frachtführer und somit auch die Bahnanstalt für Schäden haftet, welche an einem anstandslos zum Transporte übernommenen Gute entstehen, hat auch dann zu gelten, wenn das Gut bei der Uebernahme nicht untersucht worden ist und von der Partei der Beweis nicht erbracht wird, dass das Gut unbeschädigt zur Aufgabe gebracht worden ist, es wäre denn, dass die Bahnanstalt der Partei das Auf- und Abladen des Gutes auf deren Gefahr frachtvertragsmässig überlassen hat.

(Entscheidung der Budapester königl. Gerichtstafel vom 14. Februar 1896, Z. III G. 61; Bestätigung des Urtheiles des Budapester königl. Gerichtshofes vom 16. October 1895, Z. 359, D; Abänderung des Erkenntnisses des Budapester VI. königl. Bezirksgerichtes vom 20. April 1895, Z. 24623.)

Die Firma W. Ph. N. & Cie. in B. hatte der N.-Bahn am 20. October 1890 eine aus 92 Stück gusseisernen Maschinentheilen bestehende Sendung zur Beförderung an die Adresse des Georg N. in V. übergeben. Während des Transportes musste die Sendung wegen Heisslaufens des Wagen in der Station F. durch die Organe der Eisenbahn umgeladen werden. In der Station V. angelangt, übernahm Georg N. die Sendung gegen Berichtigung der darauf haftenden Gebühren, entlud 43 Stück derselben aus dem Wagen, und sandte die restlichen 49 Stücke, ohne weitere Umladung im selben Wagen mit einem neuen Frachtbriefe im Namen der Firma W. Ph. N. & Cie. an Josef K. in M. Dort angelangt, zeigte sich, dass ein Theil der Sendung infolge Bruches Schaden genommen hatte, worauf die Firma W. Ph. N. & Cie. die N.-Bahn auf Ersatz des mit 385 fl. bewertheten Schadens klagte.

Das Budapester VI. königl. Bezirksgericht verurtheilte die geklagte Bahnverwaltung zum Ersatze des gerichtlich auf 323 fl. 50 kr. herabgeminderten Werthes der zerbrochenen Eisenwaaren und wies die Klägerin mit ihren Mehransprüchen ab.

Gründe:

Im Laufe der Verhandlung wurde bewiesen, dass die in Rede stehende, der geklagten Bahnanstalt seitens der Klägerin mittelst Frachtbriefes übergebene Sendung von der Geklagten anstandslos übernommen worden ist. Es spricht daher die rechtliche Vermuthung dafür, dass die Sendung bei der Aufgabe fehlerlos gewesen und der an derselben sich zeigende Schaden während des Transportes auf der Eisenbahn entstanden ist.

Dieser Annahme gegenüber wäre es gemäss § 398 H. G. B., dessen Bestimmungen die Eisenbahnen laut § 424 leg. cit. zu ihrem Vortheile nicht abändern dürfen, Sache der Bahnanstalt gewesen, zu beweisen, dass der Schaden durch vis major, oder durch die natürliche Beschaffenheit der Waare verursacht worden sei.

Dieser Beweis ist aber der Geklagten nicht gelungen, da nach Aussage der hierüber einvernommenen Zeugen nachgewiesen wurde, dass die Sendung auch noch gelegentlich des Ausladens in der Station F. unbeschädigt gefunden wurde.

Mit Rücksicht darauf nun, dass das Heisslaufen des Wagens vermuthlich infolge schuldbaren Vorgehens der Eisenbahnorgane eingetreten ist, und die dadurch nothwendig gewordene Umladung durch die Organe der Eisenbahn besorgt wurde, mit Rücksicht darauf, dass nach dem Gutachten des einvernommenen Sachverständigen, die Beschädigung der Sendung eine Folge der fehlerhaften Einladung ist, mit Rücksicht darauf, dass das von der Geklagten vorgelegte Thatbestandsprotokoll als wahrscheinliche Ursache des Bruches das eigene Gewicht der Sendung angiebt, welche diese Wirkung aber nur infolge des durch die Organe der Eisenbahn besorgten Einladens äussern konnte, ferner mit Rücksicht darauf, dass es nach Angabe des Sachverständigen in den Eisengiessereien allgemeiner Brauch ist, Eisengusswaaren einer sogenannten Wasserprobe zu unterziehen, bei welcher nothwendigerweise Fehler oder Brüche erkannt werden müssen, sowie endlich mit Rücksicht darauf, dass die Versendung der

in Rede stehenden Waaren immer in unverpacktem Zustande zu erfolgen pflegt, musste die Geklagte im Hinblicke auf die §§ 398, 424 und 425, letzter Absatz H. G. B., und gemäss § 67 des zur Zeit des eingetretenen Schadens geltend gewesenen Betriebsreglements in den Ersatz des von den Sachverständigen festgestellten Schadens verurtheilt werden.

Gelegentlich der über Appellation beider Theile stattgehabten Appellationsverhandlung constatirte der Budapester königl. Gerichtshof, dass das Gericht erster Instanz auf den Thatbestand der Klage nicht genügend eingegangen sei, nachdem dasselbe auf den bereits damals sichergestellten, wichtigen Umstand, dass der erste Empfänger Georg N. von der am 20. October 1890 unter dessen Adresse eingelangten Sendung auslud und die restlichen 49 Stücke ohne weitere Umladung im selben Wagen unter der Adresse des Josef K. in M. weitersandte, keine Rücksicht genommen habe. Ueberdies sei auch die Thatsache unberücksichtigt geblieben, dass die Beschädigung der Sendung erst gelegentlich ihres Eintreffens in M. festgestellt wurde.

In der Appellationseinrede selbst machte die Geklagte geltend, dass die Haftung der Bahnverwaltung aus dem mit der Firma W. Ph. N. & Cie. abgeschlossenen Frachtvertrage über die Beförderung einer Sendung Maschinentheile von B. nach V., gemäss § 410, Abs. 1 H. G. B., und gemäss § 64, Abs. 4 B. R., mit der Ablieferung des Gutes in V. gänzlich aufgehört habe.

Wenn daher die Sendung bei der Umladung in F. oder zufolge des theilweisen Ausladens in V. auch irgendwie beschädigt worden wäre, so könne die Eisenbahn hiefür zum Schadenersatze nicht verpflichtet werden, weil der Adressat Georg N. die aus 92 Stücken bestehende Sendung gegen Bezahlung der Fracht ohne Einwand übernommen habe, und weil der Bruch bei einer unverpackten Waare keinen verborgenen Fehler im Sinne des § 410, Abs. 2 H. G. B., bilde. Angesichts dieser Einwendungen hat die klagende Firma ihren vor dem Gerichte erster Instanz eingenommenen Standpunkt verlassen, und nunmehr ihren Entschädigungsanspruch auf den in V. abgeschlossenen neuen Frachtvertrag gestützt und behauptet, dass der Schaden während des Transportes von V. nach M. entstanden sei.

Das Appellationsgericht hat das erstrichterliche Urtheil aufgehoben und die Klage gänzlich abgewiesen.

Gründe:

Die Berufung der Klägerin auf § 398 des H. G. B., wonach der Frachtführer für den Schaden verantwortlich ist, welchen die Sendung vom Momente der Uebernahme bis zur Ablieferung an den Empfänger erleidet, ist keine stichhältige, nachdem der Umstand nicht strittig ist, dass Georg N. die in V. zur Weitersendung aufgegebenen Waaren so in den Waggon einlagerte, dass die Eisenbahnorgane dieselben nicht untersuchen konnten und thatsächlich auch nicht untersucht haben, und die Klägerin sich nur dann mit Erfolg auf den Art. 398 des H. G. B. berufen könnte, wenn sie beweisen würde, dass die Sendung bei der Aufgabe in V. unbeschädigt war. Diesen Beweis hat die Partei aber gar nicht versucht, und konnte denselben auch gar nicht anbieten, weil Georg N., wie Klägerin selbst zugiebt, die aufgegebenen Waaren nicht untersucht hat. Nachdem weiters Georg N. nach Auslösung des Frachtbriefes in V. sich zugegebenermaassen mit seinen Leuten in den Waggon begeben, aus der Sendung 43 Stücke ausgewählt und ausgeladen, und somit mit der Sendung manipulirt hat, und man aus einem Waggon nicht einen Theil der darin verladenen Sendung herausnehmen kann, ohne den übrigen Theil der Ladung zu berühren, und ohne deren Gefüge zu lockern, so liegt die Möglichkeit nahe, dass die zurückgebliebenen Gegenstände durch sich selbst Schaden erlitten, und konnte sonach auf die Aussage des von der Geklagten angebotenen Zeugen Georg N., er habe gelegentlich der in V. vorgenommenen Ausladung den im Wagen verbliebenen Rest der Sendung nicht berührt, keine Rücksicht genommen werden. Ueberdies musste dieser Zeuge als befangen angesehen werden, da er einerseits gleichzeitig als Empfänger und Absender erscheint und andererseits die Klägerin den Process aus dessen Rechte führt.

Dass die Bahnanstalt für die Beschädigung der Sendung nicht verantwortlich ist, ergiebt sich aber auch daraus, dass — wie die Parteien es auch selbst zugegeben haben — nach dem Gutachten des vom Gerichte erster Instanz einvernommenen Sachverständigen die Beschädigung der Sendung eine Folge der an derselben in V. vorgenommenen Manipulation sein konnte, und die Klägerin eine von der Eisenbahn, beziehungsweise von deren Leuten zu vertretende Schuld nicht nachgewiesen hat und das Heisslaufen des Wagens ein solches

Verschulden nicht begründet, da das Heisslaufen, abgesehen davon, dass ein solches Vorkommniss bei einem regen Verkehre unausweichlich ist, in der Station F., also vor Eintreffen der Sendung in der Station V. stattgefunden hat.

Nachdem aber die Klägerin einerseits selbst behauptet, dass die Waaren in V. unbeschädigt angelangt sind, und andererseits aus dem in V. abgeschlossenen, neuen Frachtvertrage, wie zuvor ausgeführt, ein Schadenersatz nicht angesprochen werden konnte, musste dieselbe mit ihren Ansprüchen abgewiesen werden.

Das von der Klägerin eingebrachte Superrevisionsgesuch wurde von der königl. Gerichtstafel abgewiesen.

Gründe:

Die von dem Appellationsgerichte festgestellten Thatsachen, betreffend die Uebernahme des Gutes in V. durch den Adressaten Georg N., die von demselben anlässlich der Weitersendung eines Theiles der Sendung an dem Gute vorgenommene Manipulation, die möglicherweise Ursache der Beschädigung sein konnte und wofür der Gegenbeweis nicht erbracht worden ist, sind nach § 197 Summarverfahren auch im Superrevisionsverfahren maassgebend, da bei Ermittlung dieser Thatsachen seitens des Appellationsgerichtes keine Rechtsnorm verletzt wurde, und diese Thatsachen theils durch Parteigeständniss, theils durch causale Schlussfolgerungen aus demselben, theils auf Grund des Sachverständigengutachtens, somit im Wege der freien Beweiswürdigung im Sinne des § 64 Summarverfahren festgestellt worden sind, und das Ergebniss der richterlichen Erwägung zum Gegenstande einer Superrevision nicht gemacht werden kann. In der Ablehnung der Einvernahme des von der Klagsseite angebotenen Zeugen Georg N. ist ebenfalls keine Rechtsverletzung gelegen, da der Umstand, ob zur Feststellung einer Thatsache die Einvernahme eines angebotenen Zeugen nothwendig sei und ob der Zeuge als befangen abzulehnen sei, ebenfalls einen Bestandtheil des dem Richter zustehenden Rechtes der freien Beweiswürdigung bildet.

Da sich weiters auch keine Anhaltspunkte dafür ergeben haben, dass die während des Transportes der Sendung von V. nach M. eingetretene Beschädigung auf ein Verschulden der Bahnanstalt zurückzuführen ist, so hat das Appellationsgericht auch dadurch keine Rechtsnorm verletzt, dass

es nichts unternahm, um ein etwaiges Verschulden der Bahnanstalt nach dieser Richtung hin festzustellen.

Nachdem sich aber weiters die Eisenbahn nach § 425, Punkt 3 H. G. B. ausbedingen kann, dass sie bei solchen Gütern, deren Auf- und Abladung die Partei besorgt, keine Haftung für etwa dadurch entstandene Schäden übernimmt, und zufolge des letzten Absatzes des citirten § 425 H. G. B. der in einem solchen Falle entstandene Schaden bis zum Beweise des Gegentheiles als aus dieser Gefahr entstanden anzusehen ist, und nachdem es ferner nicht streitig ist, dass laut § 67, Absatz 5 des für den concreten Frachtvertrag maassgebenden Betriebsreglements die zuvor besprochene Befreiung der Bahnanstalt von der Haftpflicht im vorliegenden Falle einzutreten hatte, und die Klägerin somit auf Grund des in V. abgeschlossenen neuen Frachtvertrages einen Schadenersatz nicht beanspruchen kann, so hat das Appellationsgericht auch die im § 425 H. G. B. enthaltene materielle Rechtsnorm insofern richtig angewendet, als sie die Klägerin mit ihrer Entschädigungsforderung abgewiesen hat.

Wenn nun auch die Argumentation des Appellationsgerichtes, dass die auf § 398 H. G. B. beruhende Haftpflicht der Bahnanstalt hier nicht anwendbar sei, weil die Bahnorgane die Sendung gelegentlich ihrer neuerlichen Aufgabe in V. nicht untersucht haben und die Klägerin den Umstand nicht bewiesen hat, dass sie die Sendung in unbeschädigtem Zustande zur Aufgabe gebracht habe, nicht stichhältig ist, weil die im § 398 H. G. B. enthaltene Rechtsvermuthung bei der anstandslosen Uebernahme der Sendung durch den Verfrächter sofort wirksam wird, und daher der Verfrächter zu beweisen gehabt hätte, dass die Sendung im Augenblicke der Uebernahme fehlerhaft gewesen sei, so musste dennoch, da dieser Umstand für die Entscheidung des Processes nicht wesentlich ist, und der in erster Linie maassgebende § 425 H. G. B. richtig angewendet wurde, und somit bei Erledigung dieses Processes die in den §§ 398, 410 und 424 H. G. B. enthaltenen Rechtsnormen nicht verletzt worden sind, und auch die Rechtsnorm nicht verletzt erscheint, dass die durch das Gesetz und das Betriebsreglement zugelassene vertragsmässige Vereinbarung die contrahirenden Parteien verpflichten, und somit seitens des Appellationsgerichtes weder eine materielle Rechtsnorm, noch eine wesentliche Verfahrensvorschrift verletzt worden ist, das Superrevisionsgesuch abgewiesen werden.

Nr. 64.

Die sicherstellungsweise Execution gegen eine Localbahn durch Vormerkung im Centralgrundbuche für Eisenbahnen ist zulässig.

(Entscheidung der Budapester königl. Tafel vom 18. Februar 1896, Z. 81; Abänderung der Entscheidung des Budapester königl. G. H. vom 16. Mai 1895, Z. 211; Bestätigung der Entscheidung des Budapester königl. Handels- und Wechselgerichtes vom 16. April 1895, Z. 31147.)

Die Firma N. & Co. klagte die Actiengesellschaft der Localbahn W.-G. auf Zahlung von 68.127 fl. und 60.000 fl. sammt Nebengebühren. Das Budapester königl. Handels- und Wechselgericht erkannte auf die sicherstellungsweise Execution der eingeklagten Summe sammt Zinsen und Gerichtskosten auf die genannte Localbahn sammt deren Flügellinie O.-Szt.-J. und auf die der Actiengesellschaft zukommenden Nutzniessungen aus diesen beiden Linien.

Der Requisition dieses Gerichtes um Vormerkung der Execution gab der Budapester königl. G H. als Centralgrund buchbehörde mit Berufung auf den Gesetzartikel LXI ex 1881, betreffend die Modification des Gesetzartikels I ex 1868, über die Einrichtung des Centralgrundbuches für Eisenbahnen, keine Folge, weil es sich hierzu nicht für competent hielt.

Die königl. Tafel in Budapest wies sodann das Handels- und Wechselgericht an, die pfandrechtliche Pränotation der klägerischen Forderungen selbst anzuordnen, und das Centralgrundbuch um dieselbe zu ersuchen, welcher diesem Ansuchen zu entsprechen habe, weil weder nach den Bestimmungen des Gesetzartikel LX ex 1881 (Executionsordnung), noch nach der Einlage der genannten Localbahnlinien im Centralgrundbuche sich ein Hinderniss gegen diese Vornahme ergiebt, und es Sache der klägerischen Firma ist, diese Vormerkung innerhalb der gesetzlichen Frist bei sonstiger Löschung zu rechtfertigen.

Nr. 65.

Ansprüche auf Rückerstattung solcher Mehrfrachtgebühren, welche vor dem 1. Januar 1893 entstanden waren, sind gemäss § 61 des B. R. vom 10. December 1892 als verjährt anzusehen und können daher nicht mehr geltend gemacht werden.

(Entscheidung der königl. Curie vom 21. Februar 1896, Z. 746 V ex 1895; Bestätigung der Entscheidung des Budapester königl. G. H. vom 20. Februar 1895, Z. 4819 ex 1894; Abänderung des Urtheiles des Budapester VI. königl. Bezirksgerichtes vom 11. October 1894, Z. 54249.)

Die königl. ungarischen Staatsbahnen wurden wegen Rückerstattung einer vor dem 1. Januar 1893 bezahlten Mehrfracht im Laufe des Jahres 1894 geklagt und von der ersten Instanz hierzu aus dem Grunde verurtheilt, weil zur Zeit der actio nata die in Ungarn allgemeine gesetzliche Verjährungsdauer von 32 Jahren auch für Forderungen aus dem Eisenbahnbetriebe Geltung hatte, dann weil das Berner internationale Uebereinkommen gemäss Gesetzartikel XXV ex 1892, auf welchem das neue Betriebsreglement, somit auch dessen die Verjährung auf 1 Jahr einschränkender § 61, Punkt 4, beruht, nicht zurückwirken kann.

Die königl. Tafel in Budapest hob dieses Urtheil auf und wies den Kläger mit seinem Anspruche ab.

Gründe:

Es ist allerdings richtig, dass weder der vom Gerichte erster Instanz citirte Gesetzartikel XXV ex 1892, noch der darin bezogene § 61, Abs. 4 des B. R eine Präclusivfrist für die Geltendmachung der vor dessen Inslebentreten entstandenen Forderungen aus dem Frachtgeschäfte der Eisenbahnen vorgeschrieben hat; indessen wurde aber die Regierung bei der Schaffung des erwähnten Gesetzartikels ermächtigt, in dem darnach zu erlassenden Betriebsreglement auch solche Aenderungen vorzunehmen, welche den Bestimmungen des Handelsgesetzes entgegenstehen.

Eine solche Aenderung ist nun die einjährige Verjährungsfrist, welche auf alle vor dem Jahre 1893 aus dem Frachtgeschäfte der Eisenbahnen entstandenen Forderungen Anwendung finden muss, weil die jeweiligen Bestimmungen über die Verjährung sich nicht als Rechte darstellen, welche erworben und nicht durch spätere Bestimmungen aufgehoben werden können.

Der frühere diesfällige Rechtszustand verlangt nämlich nur, dass die unter der Herrschaft der längeren Verjährungsfrist begonnene Verjährung nicht mit dem gesetzlichen Eintritte der kürzeren Verjährung als beendet anzusehen sei, wenn auch diese Forderung nach der neuen Gesetzesbestimmung schon verjährt wäre, daher diese kürzere Verjährungszeit auch für die früheren Forderungen in der ganzen Dauer zu laufen hat.

Nachdem aber der klägerische Anspruch erst im Jahre 1894 geltend gemacht wurde, so musste derselbe abgewiesen werden.

Die königl. Curie hat dieses Urtheil aus dessen Motiven vollinhaltlich bestätigt.

Nr. 66.

Eisenbahnbedienstete, welche durch Verletzung einer ihnen obliegenden Dienstpflicht auf einem Eisenbahnzuge oder in dessen Nähe befindliche Personen oder Sachen der Gefahr einer Verletzung oder Beschädigung durch die Eisenbahn aussetzen, sind gemäss § 438 des ungar. Str. G. mit Gefängniss von zwei bis fünf Jahren zu bestrafen.

(Entscheidung der königl. Curie vom 12. März 1896, Z. 2124; Abänderung der Urtheile der Budapester königl. Tafel vom 13. November 1894, Z. 6058, und des Budapester königl. G. H. vom 13. April 1894, Z. 19519.)

Ein bei einer mit Dampf betriebenen Strasseneisenbahn angestellter Bremser hatte durch seine Nachlässigkeit die schwere körperliche Beschädigung mehrerer Personen verursacht. Wegen dieses Vergehens wurde er von der ersten Instanz nur mit Rücksicht darauf zu 3 Monaten Gefängniss und 10 fl. Geldstrafe verurtheilt, dass auf seine strafbare Handlung nicht nur die in der obigen Ueberschrift citirte Gesetzesbestimmung, sondern auch die des § 310, Punkt 2, Str. G. anwendbar ist, wonach eine durch Unkenntniss oder Nachlässigkeit verursachte körperliche Beschädigung mit Gefängniss bis zu 1 Jahre und einer Geldbusse bis zu 500 fl. bestraft wird, und solche Milderungsumstände obwaltete, welche die Anwendung des § 82 (ausserordentliche Milderung) rechtfertigten.

Die königl. Tafel in Budapest fand keinen anderen Milderungsgrund, als die Unbescholtenheit des Angeklagten, dagegen nahm dieselbe als erschwerend an, dass die beiden citirten Paragraphe auf sein Verschulden anwendbar sind, und erhöhte daher seine Strafe auf 2 Jahre 6 Monate Gefängniss.

Die königl. Curie hat unter Abänderung beider Urtheile die Strafe auf 9 Monate herabgesetzt, in welche auch die Zeit der Untersuchungshaft einzurechnen ist.

Gründe:

Bei der Schaffung des § 438 des ungar. Str. G. wurde auf die Gefährlichkeit der mit Dampf betriebenen Eisenbahnen, und insbesondere darauf Rücksicht genommen, dass der Bremser mit der grösstmöglichen Pünktlichkeit und Instructionsmässigkeit seinen Dienst versehe, sowie auch darauf, dass das Bahnpersonal auf die verschiedenen Signale und den Bahn-

körper sein stetes Augenmerk zu richten habe. Verstösse gegen diese Vorschriften sind mit Recht strenger zu ahnden.

Die Entschuldigung des Angeklagten, dass sein Verhalten bei einer Strasseneisenbahn vollkommen genügend gewesen sei, war deshalb nicht zu berücksichtigen, weil das ihm zur Last gelegte Verschulden zwar auf einer Strasseneisenbahn, aber nicht auf einer Pferdebahn eingetreten ist, wo nämlich die Gefahr weit geringer und die Aufmerksamkeit des Bremsers, respective des Kutschers auch durch anderweitige Verhältnisse des nicht abgeschlossenen Bahnkörpers in Anspruch genommen wird; es ist daher auf den Angeklagten zwar der § 438 Str. G. anzuwenden, jedoch war mit Rücksicht auf die zahlreichen Milderungsumstände, welche im zugute kamen (welche im Urtheile speciell angeführt sind), seine Strafe herabzusetzen.

Nr. 67.

Die im § 61 des B. R. vom 10. December 1892 festgesetzte einjährige Frist für die Geltendmachung von Rückersatzansprüchen wegen zu viel bezahlter Fracht ist nicht ein Präclusivtermin, sondern eine Verjährungsfrist. Auch solche Ansprüche, welche noch vor dem Inslebentreten des neuen Betriebsreglements entstanden sind, unterliegen dieser Verjährung, und beginnt in diesem Falle der Lauf derselben mit dem Zeitpunkte des Eintrittes der Wirksamkeit des neuen Betriebsreglements. Eine aussergerichtliche Reclamation der Partei bewirkt keine Unterbrechung der Verjährung.

(Entscheidung der königl. Curie vom 23. April 1896, *Z. I. G.* 7; Bestätigung der Erkenntnisse des Budapester königl. Handels- und Wechselgerichtes vom 24. December 1896, Z. 628, und des Budapester VI. königl. Bezirksgerichtes vom 5. October 1895, Z. 58333.)

Alois D. klagte die N.-Bahn aus dem Titel Rückvergütung zu viel bezahlter Fracht auf Ersatz von 411 fl. 72 kr. und 391 fl. 28 kr. Das Budapester VI. königl. Bezirksgericht wies den Kläger wegen Verjährung seiner Forderung ab, indem es die Anschauung vertrat, dass nach der allgemeinen Rechtspraxis die Verjährung nur durch die Einbringung der Klage und nicht, wie dies im vorliegenden Falle geltend gemacht wird, durch ein vor Ablauf der Verjährungsfrist bei der Bahnanstalt überreichtes Gesuch um Rückersatz zu viel bezahlter Fracht, unterbrochen werde.

Das Budapester Handels- und Wechselgericht bestätigte das Urtheil des Gerichtes erster Instanz mit dem Beifügen, dass die vom Kläger vor der Appellationsinstanz vorgebrachte

Einwendung, dass die Bahnanstalt gemäss § 61, Abs. 4 des B. R. vom Jahre 1892 verpflichtet gewesen wäre, ihn von dem bezahlten Mehrbetrage in Kenntniss zu setzen, und somit die Verjährung nur vom Zeitpunkte dieser, im Uebrigen seitens der Bahnanstalt unterlassenen Verständigung beginnen könne, aus dem Grunde nicht stichhältig sei, weil gemäss § 61, Abs. 4 B. R. der aus der unrichtigen Berechnung der Frachtgebühr entstehende Anspruch von der bezüglichen Verständigung nicht abhängig ist, und demnach die Verständigung der Partei keine Bedingung für die Geltendmachung des Rechtes bildet.

Das vom Kläger überreichte Superrevisionsgesuch wurde seitens der königl. Curie abgewiesen.

Gründe:

Die Einwendung des Klägers, dass in der Anwendung der durch das Betriebsreglement vom 1. Januar 1893 aufgestellten kürzeren Verjährungsfrist, auf Ansprüche, welche vor Inkrafttreten des genannten Reglements entstanden sind, eine Rechtswidrigkeit liege, ist nicht zutreffend, da von einer rückwirkenden Kraft eines Gesetzes überhaupt nur dann die Rede sein könne, wenn dasselbe solche Rechte berührt, welche während der Dauer des früheren Gesetzes bereits erworben wurden und bestanden haben.

Aus dem Gesichtspunkte der Rechtsinstitution der Verjährung kann aber vor dem Verlaufe der Verjährungsdauer der Fall einer Rechtserwerbung nicht eintreten, und da überdies auch kein Recht zur Verjährung besteht und demnach das die Verjährungsdauer von dem früheren Gesetze ab weichend regelnde neuere Gesetz bereits erworbene Rechte nicht berühren kann, so kann auch hierbei von der Anwendung des Rechtsprincipes, dass das Gesetz eine rückwirkende Kraft nicht besitze, gar nicht die Rede sein. Insofern aber weiters das neue Gesetz eine kürzere Verjährungsfrist aufstellt, ist der Einfluss dieser vom früheren Rechte abweichenden Bestimmung auf die Klagbarkeit der noch während der Dauer des früheren Rechtes entstandenen, aber erst nach dem Inslebentreten des neuen Gesetzes geltend gemachten Ansprüche dahin festzustellen, dass die kürzere Verjährungsfrist des neuen Gesetzes während der Dauer des späteren Gesetzes für abgeschlossen nicht angesehen werden kann, sondern dass dieselbe erst von dem Tage des Inslebentreten

des neuen Gesetzes beginnt und von da an gerechnet weiterläuft. Diese Rechtsanschauung findet auch in der auf die Uebergangsverfügungen bezughabenden Bestimmung des Handelsgesetzes Ausdruck, weil aus der im § 564 des H. G. enthaltenen Verfügung, dass die auf die Verjährung bezughabenden Bestimmungen desselben in dem Falle keine Anwendung finden, wenn zur Beendigung der bereits begonnenen Verjährung das frühere Gesetz eine kürzere Verjährungsfrist feststellt, und somit ex contrario folgt, dass die auf die Verjährung bezughabenden Verfügungen des Handelsgesetzes nur dann Anwendung finden, wenn nach dem früheren Gesetze die Verjährungsfrist eine längere gewesen ist. Auch das Appellationsgericht ist von dieser Auffassung ausgegangen, als es die vom Inkrafttreten des neuen, auf Grund Gesetzartikel XXV ex 1892 erlassenen Betriebsreglements gerechnete kürzere Verjährungsfrist für anwendbar erklärt hat, und ist demgemäss in dieser Richtung keine materielle Rechtsnorm verletzt worden.

In zweiter Reihe führt der Kläger in der Beschwerde an, dass, nachdem die Eisenbahn über die bei der Feststellung der Frachtgebühr vorgekommenen Rechnungsfehler den Berechtigten gemäss § 61, Abs. 4 des B. R., zu verständigen hat, auf die hieraus entstehenden Ansprüche auch die einjährige Verjährungsfrist nur unter der Bedingung der Verständigung angewendet werden könne.

Aber auch dieser Beschwerdepunkt ist nicht stichhältig, weil in diesem Paragraphen des Betriebsreglements die aus der unrichtigen Berechnung der Frachtgebühr entstehenden Ansprüche von der diesbezüglichen Verständigung nicht abhängig gemacht sind, und demnach die Verständigung die Bedingung für die Geltendmachung des Rechtes nicht bilden kann; überdies bestimmt auch § 61, Abs. 4 des B. R., dass derartige Ansprüche nach einem Jahre, von dem Tage der Zahlungsleistung an gerechnet, nicht mehr geltend gemacht werden können.

Wenn nun auch der Kläger bezüglich des letzteren Punktes einwendet, dass, da der bezogene Paragraph rücksichtlich des Verbotes der Geltendmachung der Ansprüche nach einem Jahre eine Verfügung enthält, diese Verfügung aber eigentlich nicht die Verjährung regelt, sondern bloss einen Präclusivtermin zur Geltendmachung derselben anberaumt, so ist auch dieses Argument nicht zutreffend, weil gerade

aus dieser Erklärung, dass die Ansprüche nach einem Jahre nicht geltend gemacht werden können, folgt, dass dieselben, wenn sie nicht unter einem Jahre geltend gemacht werden, auch verjähren. Würde aber auch die einjährige Frist den Präclusivtermin zur Geltendmachung der Ansprüche bilden, so kann auch in diesem Falle, weil sich dies auch auf das Klagerecht bezieht, die genannte Bestimmung zur Unterstützung des Vertheidigungsstandpunktes des Klägers nicht dienen.

Wenn nun der Kläger weiters einwendet, dass die Anschauung des Appellgerichtes, wonach nur die Einleitung der Klage zur Unterbrechung der Verjährung geeignet wäre, unrichtig ist, da doch laut Punkt 3 des § 73 des B. R. Ansprüche auch im Wege der Reclamation aussergerichtlich geltend gemacht werden können, der Kläger aber laut des Thatbestandes des Appellgerichtes seine Reclamation innerhalb der einjährigen Verjährungsfrist vorgebracht und hierdurch also die Verjährung unterbrochen habe, so muss diesbezüglich bemerkt werden, dass nach der gerichtlichen Praxis bloss die Anhängigmachung der Klage oder die erfolgte Anerkennung des Anspruches durch den Verpflichteten die Verjährung unterbricht, und die zwischen den Parteien zur Ordnung ihrer Ansprüche gepflogenen Verhandlungen die Verjährung noch nicht unterbrechen. Für das Gegentheil kann auch aus der Verfügung des Absatzes 3 des § 73 des B. R. keine Folgerung gezogen werden, weil daraus, dass laut dieses Paragraphen die Ansprüche im Wege der Reclamation geordnet werden können, gerade das folgt, dass die Reclamation bei der Geltendmachung der Ansprüche vor dem Gerichte zur Unterbrechung der Verjährung nicht genügend ist.

Nr. 68.

Auf Sendungen aus Ungarn nach einem Staate, in welchem das internationale Uebereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr nicht gilt, findet der § 61 des B. R. ebenfalls Anwendung.

(Entscheidung des Budapester königl. Handels- und Wechselgerichtes vom 20. Juli 1896, Z. 325; Abänderung des Urtheiles des Budapester VI. königl. Bezirksgerichtes vom 1. April 1896, Z. 25230.)

Am 2. Mai 1893 wurden in der Station B. der N.-Bahnen drei Pferde nach S. (Türkei) aufgegeben und die dafür angerechnete Gebühr bei der Aufgabe gezahlt. Es stellte sich

aber später heraus, dass der Bahnbeamte um 331 Francs 85 Centimes zu wenig angerechnet hatte, weshalb der Aufgeber, nach längeren fruchtlosen Correspondenzen mit ihm und den Adressaten, wegen Ersatz dieses Betrages von der Direction der N.-Bahnen am 21. December 1895 geklagt wurde. Das Gericht erster Instanz verurtheilte den Geklagten in den Ersatz des eingeklagten Betrages.

Ueber Appellation des Geklagten wurde die Bahndirection abgewiesen.

Gründe:

Die vom Geklagten eingewendete und von der ersten Instanz unberücksichtigt gebliebene einjährige Verjährung des klägerischen Anspruches muss im vorliegenden Falle beachtet, und daher der erst nach länger als einem Jahre erhobene Entschädigungsanspruch unbedingt abgewiesen werden. Die klägerische Bahndirection hat zwar dagegen geltend gemacht, dass, nachdem die Türkei dem Berner internationalen Uebereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr nicht beigetreten ist, diesbezüglich die im § 61, Punkt 4 des neuen B. R. vorgesehene Verjährungsfrist keine Geltung habe, sohin die gewöhnliche Verjährung von 32 Jahren nach dem ungarischen Privatrechte gelte.

Dem entgegen wird aber vom Geklagten mit Recht darauf verwiesen, dass nach dem Stande der gegenwärtigen ungarischen Gesetzgebung im internationalen Eisenbahnverkehre überhaupt das Berner Uebereinkommen und somit auch § 61, Punkt 4 des B. R., in Ungarn volle Geltung habe, ohne Rücksicht darauf, ob das betreffende Ausland diesem Uebereinkommen beigetreten sei oder nicht. Gemäss dem Gesetzartikel XXV ex 1892 wurde nämlich die ungarische Regierung im Allgemeinen ermächtigt, das Betriebsreglement nach den Bestimmungen des Berner Uebereinkommens auch in jenen Vorschriften abzuändern, welche vom Handelsgesetze abweichen; dies ist durch das neue Betriebsreglement, somit auch rücksichtlich der Verjährungsfrist geschehen, und ist in der Einführungsverordnung zu diesem Reglement keinen Vorbehalt statuirt, dass dasselbe nur bezüglich jener ausländischen Staaten gelte, welche dem mehrerwähnten Uebereinkommen beigetreten sind. Daher bildet dasselbe, respective das Betriebsreglement eine Ergänzung des ungarischen Handelsgesetzes.

Register.

I. Chronologisches Register der Judicate.

A. Oesterreichische Judicate.

O. G. H.	16. Juli	1896,	Z. 8127	Nr. 31,	Seite 94
O. G. H.	30. „	1896,	„ 8464	„ 32,	„ 96
O. G. H.	9. Septemb.	1896,	„ 10361 . . .	„ 33,	„ 101
O. G. H.	17. „	1896,	„ 8630	„ 40,	„ 127
V. G. H.	17. „	1896,	„ 5053	„ 34,	„ 103
V. G. H.	21. „	1896,	„ 4099	„ 35,	„ 106
O. L. G. Prag	22. „	1896,	„ 14637/20037	„ 36,	„ 107
O. G. H.	23. „	1896,	„ 10162 . . .	„ 37,	„ 112
O. G. H.	29. „	1896,	„ 8887	„ 41,	„ 130
O. G. H.	29. „	1896,	„ 9169	„ 42,	„ 133
O. G. H.	7. October	1896,	„ 9409	„ 43,	„ 142
O. G. H.	14. „	1896,	„ 11059 . . .	„ 44,	„ 152
O. G. H.	21. „	1896,	„ 10643 . . .	„ 45,	„ 154
O. G. H.	22. „	1896,	„ 9668	„ 46,	„ 159
O. G. H.	28. „	1896,	„ 12692/317 .	„ 47,	„ 177
O G. H.	29. „	1896,	„ 12420/322 .	„ 48,	„ 181
O G. als Cass. H.	10. Novemb.	1896,	„ 13014 . . .	„ 49,	„ 187
V G. H.	12. „	1896,	„ 5976	„ 50,	„ 191
V G. H.	13. „	1896,	„ 6025	„ 51,	„ 194
O. G. H.	18. „	1896,	„ 12204/280 .	„ 52,	„ 197
V. G. H.	30. „	1896,	„ 5568	„ 53,	„ 203
O. G. H.	1. Decemb.	1896,	„ 9568	„ 54,	„ 204
V. G. H.	2. „	1896,	„ 6467	„ 55,	„ 217
V. G. H.	2. „	1896,	„ 6468	„ 56,	„ 220
O. G. H.	2. „	1896,	„ 13923 . . .	„ 57,	„ 225
V. G. H.	9. „	1896,	„ 6653	„ 58,	„ 242
V. G. H.	18. „	1896,	„ 6885 . . .	„ 59,	„ 245
O. G. H.	30. „	1896,	„ 14678 . . .	„ 60,	„ 247

B. Ungarische Judicate.

Königl. Curie	31. Januar	1896,	Z. 1733	Nr. 61,	Seite 251
„ Hand.-G. Budap.	8. Februar	1896,	„ 4 *E*	„ 62,	„ 253
„ Tafel Budap.	14. „	1896,	„ III *G* 61 . .	„ 63,	„ 253
„ „ „	18. „	1896,	„ 81	„ 64,	„ 259
„ Curie	21. „	1896,	„ 746 V ex 1895	„ 65,	„ 259
„ „	12. März	1896,	„ 2124	„ 66,	„ 261
„ „	23. April	1896,	„ I *G* 7 . . .	„ 67,	„ 262
„ Hand.-G. Budap.	20. Juli	1896,	„ 325	„ 68,	„ 265

II. Register der citirten Stellen aus Gesetzen und Verordnungen.

A. Oesterreichische Gesetze und Verordnungen.

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (kaiserl. Patent vom 1. Juni 1811, J. G. S. Nr. 496):

§ 6, S. 100.
§ 303, S. 66.
§ 305, S. 175, 212.
§ 313, S. 65.
§ 352, S. 69.
§ 354, S. 123, 207, 213.
§ 364, S. 163, 165, 166, 167.
§ 365, S. 47, 162, 166, 167, 170, 174, 175.
§ 391, S. 70.
§ 429, S. 213.
§ 480, S. 64.
§ 891, S. 133.

Sonstige Gesetze und Verordnungen.

B. Ungarische Gesetze und Verordnungen.

III. Systematisches Sachregister.

A. Oesterreichische Judicate.

Concessionirung.

Prioritätencuratel.

Eisenbahnbau, Enteignung, Eisenbahnbücher.

Zufahrtsstrassen.

Besitzverhältnisse.

Haftpflicht für körperliche Verletzungen.

Frachtrecht.

Personalfragen.

Steuern und Gebühren.

Strafrecht.

Processuale Fragen.

Verschiedenes.

B. Ungarische Judicate.

Frachtrecht.

Strafrecht.

Verschiedenes.

K. u. k. Hofbuchdruckerei Carl Fromme in Wien.


89098596174
B89098596174A



